

P.

puntos de referencia

CENTRO
DE ESTUDIOS
PÚBLICOS

EDICIÓN DIGITAL
N° 619, SEPTIEMBRE 2022

POLÍTICA Y DERECHO

La geografía del poder: desafíos jurídicos del Estado Regional

JUAN CARLOS FERRADA Y MARÍA PAZ TRONCOSO



RESUMEN

- ¿Cuáles son los desafíos que a nivel legislativo y administrativo plantea el Estado Regional que contiene la propuesta de nueva Constitución (PNC)?
- ¿Está preparada la Administración del Estado para este nuevo modelo?
- ¿Se vislumbran problemas de superposición de competencias entre las distintas entidades territoriales que contiene el Estado Regional?
- ¿Es adecuada la nueva Corte Constitucional para hacerse cargo de estas eventuales contiendas de competencia entre dichas entidades territoriales?
- ¿Son realistas las normas transitorias acordadas para empezar a materializar el Estado Regional en caso de que gane el Apruebo?
- Estas son las preguntas que guiaron la conversación entre estos dos especialistas en materias de administrativas y su descentralización, quienes se expusieron sobre los problemas y oportunidades que plantea éste, que es uno de los principales cambios que plantea la PNC.

JUAN CARLOS FERRADA es abogado, profesor de Derecho, Universidad de Valparaíso, y abogado integrante de la Corte de Apelaciones de Valparaíso.

MARÍA PAZ TRONCOSO es administradora pública, directora de Desarrollo de la Facultad de Economía y Negocios, Universidad San Sebastián, y ex Subsecretaria de Desarrollo Regional (SUBDERE).

Transcripción del seminario “La geografía del poder: desafíos jurídicos del Estado Regional”, cuarta sesión del Ciclo “La última milla: seis discusiones sobre la propuesta constitucional”, celebrada el 02 de agosto de 2022 en el CEP. El seminario fue moderado por Macarena Torres (CEP) y su grabación está disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=Af6Mhz46EIU&t=16s>

N. del E.: Este *Puntos de Referencia* se publica tras el plebiscito de 04/09/22. La propuesta de nueva Constitución hecha por la Convención Constitucional ha sido rechazada por la ciudadanía. Sin embargo, el contenido de este *Puntos de Referencia* es útil cualquiera sea el rumbo que tome la discusión constituyente.



PRESENTACIONES

1. Presentación de Juan Carlos Ferrada

Quiero agradecer al Centro de Estudios Públicos por la invitación a conversar del Estado Regional y a Lucas Sierra, porque me exigió tener que leer, o releer en realidad, el texto de la propuesta de nueva Constitución (PNC), el que probablemente voy a tener que leer varias veces más, porque en una segunda o en una tercera lectura, uno va encontrando cosas que no encontró en la primera. Además, me permitió conversar con otros colegas que están trabajando o que se relacionan con el tema —especial reconocimiento le debo al profesor Esteban Szmulewicz—, lo que me ha permitido aclarar algunas dudas. Tengo más dudas probablemente, pero algunas por lo menos, he podido aclararlas en este tiempo.

El tema que nos convoca es el Estado regional, o como dice la PNC: Estado Regional y organización territorial, en el Capítulo VI. Este le dedica bastantes artículos, algo así como 70. No tantos como los derechos fundamentales, pero es un número bien considerable, atendida la cantidad de artículos que le dedicaron constituciones anteriores.

Por mi profesión y por mi área de trabajo, soy abogado y profesor de derecho administrativo, yo voy a hacer un análisis fundamentalmente jurídico, sin perjuicio de que, por supuesto, uno siempre hace valoraciones políticas cuando hace estos análisis. Pero voy a tratar de concentrarme en cuestiones jurídicas que me parecen relevantes en la comprensión y análisis de este texto. Para eso voy a seguir una cierta estructura. Parto haciendo algunas consideraciones generales sobre el tema, luego voy a hablar muy rápidamente sobre los principios enunciados en esta materia, luego haré una mención sobre las entidades territoriales reconocidas en el texto y, a continuación, me voy a concentrar en la distribución de competencias, que me ha llamado mucho más la atención. Y luego, si nos alcanza el tiempo, podría hablar algo sobre la administración nacional desconcentrada.

Lo primero, es que cuando uno hace un análisis de este texto, hay que reconocer que es de difícil comprensión, que tiene muchísimos elementos, que incorpora una gran cantidad de adjetivos y características que hacen muy difícil, de buenas a primeras, comprender bien el modelo que está construyendo y sus alcances.

Lo primero, es que cuando uno hace un análisis de este texto, hay que reconocer que es de difícil comprensión, que tiene muchísimos elementos, que incorpora una gran cantidad de adjetivos y características que hacen muy difícil, de buenas a primeras, comprender bien el modelo que está construyendo y sus alcances.

De hecho, cuando releía el texto, me acordé de un famoso artículo que escribió un profesor español muy antiguo, el profesor de Derecho Constitucional Pedro Cruz Villalón, que yo recomendaría leer: “La curiosidad del jurista persa, y otros estudios sobre la Constitución”¹. Es muy interesante ese artículo, porque con una cierta sátira, Pedro Cruz empieza a describir el modelo español y, después de dar una relativamente larga descripción, termina en una conclusión que es lapidaria. Dice: “¿sabe qué? no le puedo explicar a un jurista persa en qué consiste el modelo español, porque yo no lo entiendo muy bien”. Es muy interesante porque hace una descripción muy compleja del modelo español. Yo creo que esa descripción probablemente se podría aplicar al caso chileno, considerando las complejidades del texto.

Yo creo que contribuye mucho a esta complejidad el lenguaje algo confuso, un poco ampuloso en algunas partes. No puede dejar de llamar la atención algunas normas que están en el Proyecto de Nueva Constitución, como el Art. 190, por ejemplo, que a mí me llamó mucho la atención y permítanme que lo lea porque me pareció muy impresionante. Dice: “Las entidades territoriales y sus órganos deben actuar coordinadamente en cumplimiento de los principios de plurinacionalidad e interculturalidad; respetar y proteger las diversas formas de concebir y organizar el mundo, de relacionarse con la naturaleza; y garantizar los derechos de autodeterminación y de autonomía de los pueblos y naciones indígenas”. La verdad es que es un poquito pretencioso el artículo, porque cuando dice que uno tiene que comprender, concebir y organizar el mundo, yo creo que es un poco exagerado el lenguaje.

Pero más allá de ese lenguaje un poquito ampuloso, a mí me parece que jurídicamente el texto es un poco impreciso y deficiente en algunas partes, lo que hace difícil su comprensión. Aunque probablemente todo esto se puede ir aclarando en la medida que se vaya trabajando en el texto.

Pero más allá de ese lenguaje un poquito ampuloso, a mí me parece que jurídicamente el texto es un poco impreciso y deficiente en algunas partes, lo que hace difícil su comprensión. Aunque probablemente todo esto se puede ir aclarando en la medida que se vaya trabajando en el texto.

¹ Pedro Cruz Villalón (2006). *La curiosidad del jurista persa, y otros estudios sobre la Constitución*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Respecto de los principios, la verdad es que el texto hace alguna enumeración, tanto al principio de este capítulo, en el Art. 188^{o2}, pero también se relaciona con el Art. 7^{o3} de este mismo texto. Hay muchos principios, está el de solidaridad, cooperación, reciprocidad, apoyo mutuo, pero me parece que hay tres que son especialmente llamativos:

- i. Desde luego, el principio de autonomía de las entidades territoriales, que es clave y cuyos alcances no están muy bien precisados, por lo que probablemente va a requerir algún trabajo adicional.
- ii. El principio de unidad e integridad del Estado, que genera tensión con el principio de autonomía.
- iii. El principio de subsidiariedad territorial. No es subsidiariedad económica, sino que territorial, que es un principio que no lo señala expresamente el texto, pero eso es lo que quiere decir el Art. 196⁴. Esto se contrapone en cierto sentido con la cláusula residual de competencia para la Administración del Estado del Art. 221⁵. Y ahí hace una tensión un poco extraña el texto, porque dice por un lado que hay que preferir lo local, lo regional y luego lo nacional, pero el Art. 221 cambia la regla, ya que señala que, de no haber una competencia expresamente entregada a la Región Autónoma, ésta es de la Administración Nacional. Habría quizás que entender que un principio, el de subsidiariedad está mirando al legislador y el otro principio está mirado desde la perspectiva del intérprete del texto mismo que no sea el legislador. Pero es una tensión un poco compleja.

² Art. 188 Propuesta de Nueva Constitución (PNC):

1. Las entidades territoriales se coordinan y asocian en relaciones de solidaridad, cooperación, reciprocidad y apoyo mutuo, evitando la duplicidad de funciones, conforme a los mecanismos que establezca la ley.

2. Dos o más entidades territoriales, con o sin continuidad territorial, podrán suscribir convenios y constituir asociaciones territoriales con la finalidad de lograr objetivos comunes, promover la cohesión social, mejorar la prestación de los servicios públicos, incrementar la eficiencia y eficacia en el ejercicio de sus competencias y potenciar el desarrollo social, cultural, económico sostenible y equilibrado.

3. La Administración central promoverá y apoyará la cooperación y asociatividad con las entidades territoriales y entre ellas.

4. La ley establecerá las bases generales para la creación y el funcionamiento de estas asociaciones, en concordancia con la normativa regional respectiva.

5. Las asociaciones de entidades territoriales, en ningún caso, alterarán la organización territorial del Estado.

³ Art. 7° PNC: Chile está conformado por entidades territoriales autónomas y territorios especiales, en un marco de equidad y solidaridad, preservando la unidad e integridad del Estado. El Estado promoverá la cooperación, la integración armónica y el desarrollo adecuado y justo entre las diversas entidades territoriales.

⁴ Art. 196 PNC: 1. Las competencias deberán radicarse priorizando la entidad local sobre la regional y esta última sobre la nacional, sin perjuicio de aquellas competencias que la propia Constitución o las leyes reserven a cada una de las entidades territoriales.

2. Cuando así lo exija el interés general, el órgano de la Administración central o regional podrá subrogar de manera transitoria a la entidad regional o local en el ejercicio de las competencias que no puedan ser asumidas por estas.

⁵ Art. 221 PNC: 1. Las competencias no expresamente conferidas a la región autónoma corresponden a la Administración central, sin perjuicio de las transferencias de competencias que regulan la Constitución y la ley.

2. Las competencias de la región autónoma podrán ejercerse de manera concurrente y coordinada con otros órganos del Estado.

Respecto de las entidades territoriales, como probablemente todos saben, el proyecto distingue tres tipos generales, más una adicional (territorio especial). Las tres entidades territoriales autónomas son las comunas, las regiones y las autonomías territoriales indígenas. Por supuesto, estas últimas son las más novedosas, porque están planteando una cuestión que no existía en nuestro derecho. Pero también son las más incompletas, porque el texto constitucional, además de mencionarlas y definir las, no les entrega competencias. Las competencias de esas autonomías territoriales están entregadas a la ley, según lo que dice el propio texto. A esas tres entidades territoriales autónomas, se agregan los territorios especiales, que son Rapa Nui, el Archipiélago de Juan Fernández y el territorio chileno antártico, que lo nombra de una manera residual al final, pero se podría entender que sería uno de los territorios especiales.

Se establece que entre todas esas entidades territoriales regirá un principio de no tutela, en el Art. 1946. Desde luego, un problema se nos va a presentar en cómo coexisten esas entidades territoriales y en algunos casos, incluso, esa coexistencia va a ser más compleja porque podrían coincidir sobre el mismo espacio territorial. Pensemos en Rapa Nui, que es un Territorio Especial, pero aparentemente también podría ser una Autonomía Territorial Indígena y una comuna autónoma. Desde luego, en los demás territorios también podrían coincidir distintas entidades territoriales. Lo normal es que coincidan regiones y comunas y, eventualmente, pudieran aparecer estas entidades territoriales indígenas en los casos en que haya pueblos o naciones indígenas, que gozan de un principio de libre determinación, según lo que señala el texto. Pero la norma general es que van a existir comunas y regiones, y en éstas van a operar las entidades del Gobierno Regional y la Municipalidad.

Por cierto, ahí hay un problema, porque cuando habla de Gobierno Regional lo utiliza en términos plurales como gobiernos regionales y, en otra parte, lo hace en términos singulares, aunque probablemente es una cuestión de redacción que uno pudiera soslayar.

Voy al tema de la distribución de competencias. Desde una perspectiva jurídica (probablemente otras personas van a enfocarlo desde la perspectiva de la descentralización fiscal, en la que también puede haber muchas dificultades), éste es el tema que más me llamó la atención y me parece el más complejo. ¿Por qué? Porque la opción que tomó la Convención Constitucional fue establecer un modelo de distribución competencial con fuente constitucional. Por lo tanto, lo que hace es enumerar un conjunto de competencias de la comuna y otro conjunto de competencias de la región. Incluso dentro de la región, hace una enumeración específica respecto de la Asamblea Regional como uno de los órganos del ámbito de la región. Sin embargo, ese listado de competencias tiene algunas dificultades que hacen difícil su comprensión.

En primer lugar, muchas de esas competencias están repetidas. En el caso de las comunas con las regiones, por ejemplo, se repite la protección y conservación de la naturaleza, el fomento y protección

⁶ Art. 194 PNC: Entre entidades territoriales rige el principio de no tutela. Ninguna entidad territorial podrá ejercer tutela sobre otra, sin perjuicio de la aplicación de los principios de coordinación, de asociatividad, de solidaridad y de los conflictos de competencias que puedan ocasionarse.

de la cultura, el fomento productivo, el ordenamiento territorial (en parte no, pero sí compite con una ley nacional en la disposición 26^o transitoria⁷). Por lo tanto, es un poco compleja esta distribución de competencias, porque no son competencias exclusivas, sino que pareciera que son todas concurrentes o compartidas. Otro problema es que algunas competencias están definidas de manera muy genérica y otras, en cambio, están definidas como atribuciones o potestades específicas, por lo que es difícil la conexión entre esa distribución de competencias y las distintas entidades territoriales.

Uno podría decir que la distribución fina de competencias la tendría que hacer el legislador, pero eventualmente el legislador podría generar también conflictos de competencia entre la región y la comuna. Y esto, por cierto, va a terminar en la Corte Constitucional, que tiene atribuciones específicas para resolver los conflictos de competencia que se generan entre estos órganos. Entonces, la Corte Constitucional, cuando resuelva estos conflictos de competencia, lo que hará será interpretar la Constitución, y ahí no hay ningún problema porque va a tener que interpretar lo que dice el Art. 202⁸ con el Art.

⁷ Disposición transitoria vigesimosexta: Dentro de los cuatro años siguientes a la entrada en vigencia de esta Constitución, la o el Presidente de la República deberá presentar un proyecto de ley marco de ordenamiento territorial de acuerdo con lo establecido en el Art. 197. El Poder Legislativo deberá tramitar el proyecto dentro de los dos años siguientes a su presentación.

⁸ Art. 202 PNC: La comuna autónoma cuenta con las potestades y competencias de autogobierno para satisfacer las necesidades de la comunidad local. Son competencias esenciales de la comuna autónoma:

- a) Ejercer funciones de gobierno y administración dentro de la comuna y en el ámbito de sus competencias.
- b) La dictación de normas generales y obligatorias en materias de carácter comunal, con arreglo a la Constitución y las leyes.
- c) La creación, prestación, organización y administración de los servicios públicos municipales en el ámbito de sus funciones, conforme a la Constitución y la ley.
- d) El desarrollo sostenible e integral de la comuna.
- e) La protección de los ecosistemas comunales y los derechos de la naturaleza.
- f) Ejercer las acciones pertinentes en resguardo de la naturaleza y sus derechos reconocidos por esta Constitución y la ley.
- g) La ejecución de los mecanismos y acciones de protección ambiental en la forma que determinen la Constitución, la ley, los instrumentos de gestión ambiental y normas afines.
- h) La conservación, la custodia y el resguardo de los patrimonios culturales y naturales.
- i) El fomento y la protección a las culturas, las artes y los patrimonios culturales y naturales, así como la investigación y la formación artística en sus territorios.
- j) Garantizar la participación popular y el fortalecimiento de la democracia.
- k) Desarrollar, con el nivel regional y central, actividades y servicios en materias de educación, salud, vivienda, turismo, recreación, deporte y las demás que establezca la ley.
- l) La construcción de obras que demande el progreso local en el marco de sus atribuciones.
- m) El desarrollo estratégico de la comuna mediante el plan de desarrollo comunal.
- n) La planificación del territorio mediante el plan regulador comunal acordado de forma participativa con la comunidad de su respectivo territorio.
- ñ) El fomento de las actividades productivas.
- o) El fomento del comercio local.

220º. El problema está en que esa distribución no es acotada, porque en la parte final de los dos artículos que acabo mencionar (202 y 220), se establece una remisión al legislador por lo que es probable

p) El fomento de la reintegración y reinserción de las personas en situación de calle que así lo requieran, mediante la planificación, coordinación y ejecución de programas al efecto.

q) Gestionar la reducción de riesgos frente a desastres.

r) El desarrollo de aseo y ornato de la comuna.

s) La promoción de la seguridad ciudadana.

t) Las demás competencias que determinen la Constitución y la ley. Las leyes deberán reconocer las diferencias existentes entre los distintos tipos de comunas y municipalidades, velando por la equidad, inclusión y cohesión territorial.

º Art. 220 PNC: Son competencias de la región autónoma:

a) La organización del Gobierno regional, en conformidad con la Constitución y su estatuto.

b) La organización político-administrativa y financiera de la región autónoma.

c) Coordinar y delegar las competencias constitucionales compartidas con las demás entidades territoriales.

d) La política regional de vivienda, urbanismo, salud, transporte y educación, en coordinación con las políticas, los planes y los programas nacionales, respetando la universalidad de los derechos garantizados por esta Constitución.

e) La creación de empresas públicas regionales por parte de los órganos de la región autónoma competentes, conforme a los procedimientos regulados en la ley.

f) Ejercer autónomamente la administración y coordinación de todos los servicios públicos de su dependencia.

g) La conservación, preservación, protección y restauración de la naturaleza, del equilibrio ecológico y el uso racional del agua y los demás elementos naturales de su territorio.

h) La regulación y administración de los bosques, las reservas y los parques de las áreas silvestres protegidas y cualquier otro predio fiscal que se considere necesario para el cuidado de los servicios ecosistémicos que se otorgan a las comunidades, en el ámbito de sus competencias.

i) La planificación, el ordenamiento territorial y el manejo integrado de cuencas.

j) Establecer una política permanente de desarrollo sostenible y armónico con la naturaleza.

k) Aprobar, mediando procesos de participación ciudadana, los planes de descontaminación ambientales de la región autónoma.

l) Promover la participación popular en asuntos de interés regional.

m) El desarrollo de la investigación, la tecnología y las ciencias.

n) El fomento y la protección de las culturas, las artes, el patrimonio histórico, inmaterial arqueológico, lingüístico y arquitectónico; y la formación artística en su territorio.

ñ) Ejecutar las obras públicas de interés en el territorio de la región autónoma.

o) La planificación e implementación de la conectividad física y digital.

p) La promoción y el fomento del deporte, el ocio y la recreación.

q) La promoción y ordenación del turismo en el ámbito territorial de la región autónoma, en coordinación con la comuna autónoma.

r) El fomento del desarrollo social, productivo y económico de la región autónoma, en coordinación con las políticas, los planes y los programas nacionales.

s) Establecer contribuciones y tasas dentro de su territorio previa autorización por ley.

t) Participar en acciones de cooperación internacional, dentro de los marcos establecidos por los tratados y los convenios vigentes.

u) Las demás competencias que determinen la Constitución y la ley.

que el legislador asigne nuevas competencias y éstas sean objeto también de conflicto entre entidades regionales y entidades comunales, lo que también podría llegar a la Corte Constitucional.

La verdad es que ahí es bien dudosa la competencia de la Corte Constitucional, porque va a tener que resolver una contienda de competencia entre dos tipos de órganos, pero de competencias que no están establecidas en la Constitución, sino en la ley. Y ahí la Corte empieza a operar casi como un tribunal contencioso administrativo y no como tribunal constitucional, que va a resolver con criterios que pueden ser poco claros y complejos.

Ahora, adicionalmente, está la posibilidad de transferir competencias del nivel central a las regiones a través del mecanismo especial previsto en los Arts. 195¹⁰ y 233¹¹ de la PNC, sin perjuicio de las transferencias de competencias legislativas que establece el propio texto en el Art. 226¹². Este último es un instrumento muy novedoso, porque supone trasladar desde el ámbito nacional al ámbito regional la legislación, pero con un mecanismo que la verdad no está muy claro. Esto porque no se sabe a qué materias se refiere: podría ser a las materias de ley que enumera la Constitución, con las limitaciones que aparentemente tiene el Art. 276.3¹³. Pero tampoco está muy claro cuál es el procedimiento previsto para ello, porque el Art. 226 habla que ese procedimiento es a través del Congreso de Diputadas y Diputados, pero luego el Art. 276 dice que la intervención primaria es de la Cámara de las Regiones. No está muy claro, por tanto, cuál va a ser realmente el procedimiento para hacer la transferencia.

¹⁰ Art. 195 PNC: 1. La Administración central podrá transferir a las entidades territoriales las competencias que determine la ley, sin perjuicio de aquellas señaladas en esta Constitución. Esta transferencia deberá considerar siempre el personal y los recursos financieros oportunos y suficientes para su adecuada ejecución. Corresponderá a la ley establecer el procedimiento, así como sus mecanismos de evaluación y control.

2. El Estado, además, debe generar políticas públicas diferenciadas. La ley establecerá los criterios y requisitos para la aplicación de estas diferencias, así como los mecanismos de solidaridad y equidad que compensen las desigualdades entre los distintos niveles territoriales.

¹¹ Art. 233 PNC: 1. Las regiones autónomas cuentan con las competencias para coordinarse con quienes representen a los ministerios y servicios públicos con presencia en la región autónoma.

2. El gobierno regional podrá solicitar a la Administración central la transferencia de competencias de ministerios y servicios públicos. A su vez, las municipalidades podrán solicitar al gobierno regional la transferencia de competencias.

3. El ejercicio de estas facultades tiene por objeto garantizar el respeto, la protección y la realización progresiva de los derechos sociales y económicos en igualdad de condiciones en las distintas entidades territoriales.

4. La Administración central tendrá facultades subrogatorias de carácter transitorio cuando las entidades territoriales no puedan cumplir eficientemente sus mandatos.

5. La ley regulará el procedimiento y el ejercicio de esas facultades.

¹² Art. 226 letra d) PNC: Son atribuciones de la asamblea regional:

d) Solicitar al Congreso de Diputadas y Diputados la transferencia de la potestad legislativa en materias de interés de la región autónoma.

¹³ Art. 276.3 PNC:

3. Las delegaciones no podrán extenderse a ámbitos de concurrencia presidencial necesaria; a la nacionalidad, la ciudadanía y las elecciones; a los ámbitos que sean objeto de codificación general, ni a la organización, las atribuciones y el régimen de los órganos nacionales o de los Sistemas de Justicia.

Termino con una mención que podemos conversar después. Hay una cuestión que yo he hecho en falta en el texto y que creo va a generar algún problema: no hay mención en la PNC a la Administración central del Estado y su desarrollo en los territorios, cómo se coordina, cómo se aterriza. Uno podría decir, bueno, no es necesario, porque la Administración central se va a concentrar a nivel nacional y no va a tener presencia en el territorio. Pero esto es difícil en un país como éste, que ha funcionado gran parte de su historia con una Administración desconcentrada fuerte a nivel nacional, con Ministerios desconcentrados a través de las SEREMIS y servicios públicos a través de sus direcciones regionales y provinciales.

En la PNC esto es, como decía, prácticamente inexistente, salvo una pequeña referencia en los Arts. 294¹⁴ y 221¹⁵. Pero, por ejemplo, no hay ninguna referencia a la representación del Gobierno mismo o del Presidente de la República en la Región, y hay apenas un Art. referido a la Provincia, pero concebida como un espacio territorial que se llama Provincia, sin que se le asigne ninguna estructura, ningún órgano, ninguna competencia.

Por lo tanto, ahí yo creo que tenemos un problema serio, que lo entiendo desde un punto de vista político, por la mala prensa que han tenido los Delegados Presidenciales desde que se crearon, mala prensa que se ganaron, por cierto. Pero que algunos lo hayan hecho mal no significa que la institución misma no sea necesaria en un Estado que ha funcionado como un Estado centralizado gran parte su historia y que requiere un proceso largo de adaptación para transformarse en un estado descentralizado. Y ahí me parece que los convencionales no fueron muy cautos, no fueron muy realistas en la construcción del modelo y se dejaron llevar más por las pasiones que por la razón.

Por cierto, hay muchas otras cuestiones que se podrían agregar en esta materia, pero el tiempo y la paciencia del público se agota. Gracias.

¹⁴ Art. 294 PNC: La designación de quienes representen a los ministerios y servicios públicos con presencia en la región autónoma será decisión de la Presidencia de la República.

¹⁵ Art. 221.1 PNC: 1. Las competencias no expresamente conferidas a la región autónoma corresponden a la Administración central, sin perjuicio de las transferencias de competencias que regulan la Constitución y la ley.

2. Presentación de María Paz Troncoso

Muchas gracias y muy buenas tardes. En primer lugar, quiero agradecer la invitación del CEP para analizar el alcance de lo que sería este nuevo Estado regional que se contiene en la PNC.

Antes de iniciar, quiero hacer un alcance metodológico. Como se señaló, mi formación es de administrador público, lo que me lleva a realizar un análisis no solamente teórico, sino que también de los efectos prácticos de la PNC. Teniendo presente, además, que buena parte de mi carrera profesional la he desarrollado desde lo local, trabajando en diversos municipios, para concentrarme estos últimos cuatro años, tras mi paso por la SUBDERE, en la implementación de la Ley de Fortalecimiento de la Regionalización del país. Dicho eso, puede que mi intervención de alguna forma sea particularmente crítica en términos de lo que considero son avances, retrocesos o simplemente la mantención de lo ya existente.

Valga la siguiente aclaración: aún cuando la tentación primera es preguntarse qué tan satisfactorio resulta la presente propuesta para avanzar en descentralización, yo creo que hay que responder primero, como tema principal, para qué y por qué existen los Estados.

Seguramente todos concordaremos que el Estado se entiende como la forma jurídica que adoptan los pueblos para mejor organizar todas aquellas materias o asuntos que, como sociedad, hemos concordado como adecuados y útiles para un mejor convivir. Por ello, tratándose de un ente abstracto, todo Estado requiere una Constitución Política para definir y estructurar la distribución de poderes y funciones que posibilite ese mejor convivir, evitando la concentración de fuerzas que podrían permitir un abuso de poder.

Todo Estado requiere una Constitución Política para definir y estructurar la distribución de poderes y funciones que posibilite ese mejor convivir, evitando la concentración de fuerzas que podrían permitir un abuso de poder.

Por tanto, podríamos decir que la concentración del poder, ya sea en individuos o en instituciones, se contrapone a un Estado moderno y democrático. Por lo mismo, para tener un Estado fuerte se requiere una adecuada distribución del poder, estableciendo los pesos y contrapesos que permitan y otorguen suficientes garantías de que los poderes de uno no resultan excesivos o en perjuicio de otro poder o, más importante aún, que termine propiciando condiciones que afecten y desmejoren las garantías del conjunto de gobernados, estableciendo discriminaciones arbitrarias. Por lo tanto, uno aspiraría a que el Estado procure que la convivencia entre sus habitantes sea lo más armónica y cohe-

rente con los principios de bienestar ampliamente aceptados, tales como equidad, justicia, solidaridad e igualdad ante la ley.

Sin embargo, esto que hasta aquí parece más o menos razonable y deseable, resulta no se resuelve tan adecuadamente en la PNC. Muy por el contrario, de la lectura uno va percibiendo la ausencia de elementos o condiciones de equilibrio y encuentra otros que incluso se alejan de esa mirada y que, en vez de simplificar las cosas, introducen una complejidad importante como decía el profesor Ferrada. Esto no se produce porque hayamos avanzado en sofisticación administrativa, sino, por el contrario, sucede porque se introducen al sistema una serie de elementos que dificultan el entendimiento, estableciendo estructuras sobre estructuras y condiciones de base que incrementan la incertidumbre sobre el sistema, muy lejano a nuestra tradición.

Como decía al principio, los Estados debiesen estar al servicio de las personas, facilitando el progreso del conjunto. No obstante, la PNC pareciera ser que, además de afectar la gobernabilidad, sienta las bases para una fragmentación que desconoce el sentido original de la creación de un Estado que es, como he dicho, preocuparse por el progreso del conjunto de sus habitantes.

Ustedes se preguntarán ¿Y sobre qué base me atrevo a decir esto? Bueno, sobre la base planteada por los mismos actores que discuten en torno a la necesidad de avanzar decididamente en materia de descentralización. Si uno hace memoria, logra distinguir que el reclamo recurrente de buena parte de esos mismos actores apuntaba a la falta de condiciones de las autoridades subnacionales para decidir de manera autónoma cuestiones de interés esencial, que les permitieran asegurar la correcta provisión de bienes y servicios públicos en sus territorios y, por tanto, el progreso de su comunidad.

En otras palabras, una discusión que se centraba alrededor de lo que para algunos se representa como ausencia o falta de Estado, en términos de presencia y capacidad para resolver problemas, versus exceso de Estado, cuando, por problemas de diseño, desconocimiento o falta de coordinación entre estamentos y autoridades; las soluciones propuestas son inadecuadas y poco pertinentes a la realidad territorial, cuestión, que resulta tanto más perjudicial, pero que ahora se vería agravada por un desperdicio de recursos.

Éste es, probablemente, uno de los principales problemas de diseño que se advierte en la PNC. La coexistencia de estructuras o territorios (léase Comuna, Región Autónoma, Autonomía Territorial Indígena, Territorios Especiales), donde no se logra tener claridad si una contiene o no la otra.

Éste es, probablemente, uno de los principales problemas de diseño que se advierte en la PNC. La coexistencia de estructuras o territorios (léase Comuna, Región Autónoma, Autonomía Territorial Indígena, Territorios Especiales), donde no se logra tener claridad si una contiene o no la otra. Como bien

decía el profesor Ferrada no queda claro, por ejemplo, si dentro de una Comuna Autónoma podemos encontrar una o varias autonomías territoriales indígenas, o si una Autonomía Territorial Indígena puede concentrar una o más comunas o regiones autónomas. Y si bien esta indefinición se deja para resolución de futuras leyes, ella resulta tremendamente compleja desde la perspectiva de la gobernabilidad toda vez que resulta connatural al ejercicio de cualquier poder la necesidad de definir el alcance del mismo. Y para definir dicho alcance uno entendería que lo primero es distinguir el espacio donde se ejercen las competencias, para luego avanzar en atribuciones y recursos.

Entonces, aquí personalmente nos surge una duda enorme: si desde el derecho administrativo las competencias territoriales son excluyentes, ¿debemos entender que la Autonomía Territorial Indígena suprime la Comuna Autónoma? Porque tratándose de las cuatro entidades territoriales ya mencionadas, como unidades administrativas, pudiese ser que la creación de una Autonomía Territorial Indígena suponga la eliminación de una Comuna Autónoma o de Regiones Autónomas, dependiendo de la amplitud de esta interpretación.

Y esto nos lleva a un segundo problema que dice relación con aspectos de orden práctico, que pueden incidir o determinar cuán efectiva es esta capacidad para decidir autónomamente. Coincidirán conmigo en que la autonomía no se satisface con la mera declaración de tal. Desde la perspectiva administrativa es claro que, para decidir autónomamente, se necesita de otras condiciones esenciales. Además de reglas claras, se necesitan instancias de coordinación que aseguren un mínimo de gobernabilidad, propiciando el ejercicio de la función pública bajo principios de sana administración. La claridad de las funciones y la división de poderes debe permitir un actuar complementario y colaborativo entre instituciones, y no la simple competencia de quién hace una cosa u otra.

Pudiese ser que la creación de una Autonomía Territorial Indígena suponga la eliminación de una Comuna Autónoma o de Regiones Autónomas, dependiendo de la amplitud de esta interpretación.

Entonces, yo creo que ahí hay que hacer una autocrítica. Erróneamente en la discusión pública se ha instalado, por ejemplo, la creencia que el nivel central compite con el nivel subnacional, hasta ahora regional o comunal. Pero si uno mira lo que ocurría hace 15 o 20 años atrás en nuestro país, la forma en que el Estado central ejercía sus funciones es probablemente muy distinta a cómo las ejerce hoy. Y esto se explica no sólo porque estamos en un momento muy distinto. No sólo porque los ingresos fiscales han crecido sostenidamente en el tiempo, sino porque las capacidades, en el sentido más amplio, también se han fortalecido.

Hoy los municipios, que son los órganos descentralizados por excelencia, han sabido asumir y gestionar la administración de su territorio no solo gracias al conocimiento que han adquirido respecto de él, sino, también, porque han alcanzado un nivel de madurez mayor y han tenido capacidad para adaptarse a las necesidades de sus comunidades. De esta forma, más allá de ciertos episodios puntuales, los alcaldes y los concejos municipales han logrado avanzar en una visión de territorio más o menos concordada, que hoy parecería que puede entrar en conflicto producto de una excesiva fragmentación del territorio, y, por tanto, de su administración.

El gran error hasta ahora ha sido mirar el Estado central como el gran enemigo de los territorios y no como el gran aliado. Ese error tiene altas probabilidades de ser reproducido si no somos capaces (y perdónenme la simplificación), de visualizar aquellas cosas que nos unen por sobre aquellas diferencias propias de nuestra accidentada geografía y cultura.

Yo creo que es importante preguntarse en esta mirada autocrítica por cuáles son los desafíos. Además de tener claridad respecto del espacio donde ejerzo mis competencias y cumplo con mis deberes, requiero estar dotado de recursos necesarios para cumplir con las tareas que se me encomienda. El Estado y los distintos órganos que lo componen se justifican y adquieren sentido para los ciudadanos, en la medida que son capaces de resolver necesidades públicas, de otra manera son calificados de ineficientes o incapaces. Por eso, resulta tan fundamental saber con claridad las competencias, funciones y recursos asignados para asegurar la satisfacción de esas necesidades. No hacerlo podría suponer la frustración de la expectativa ciudadana. Si no somos capaces de radicar con claridad la responsabilidad y competencias de las entidades territoriales, corremos el riesgo de diluir la responsabilidad de ese nivel de la Administración del Estado en la provisión de bienes y servicios públicos.

El gran error hasta ahora ha sido mirar el Estado central como el gran enemigo de los territorios y no como el gran aliado.

Mucho se ha discutido sobre el financiamiento local y regional. Pues bien, la PNC elimina el Fondo Común Municipal, que es la fuente de financiamiento municipal por excelencia, sin reconocer que, más allá de sus limitaciones, su mecánica sí asegura la compensación solidaria entre las distintas comunas del país. Algo muy parecido a lo que pudiéramos entender ocurre con el Fondo Nacional de Desarrollo Regional, que como base contiene los mismos principios de solidaridad. Y aquí es cuando uno observa que simplemente se limitaron a definir cambios de nombre, sin producir el proceso transferencia real que por tantos años han demandado los territorios. Por el contrario, se introducen incentivos para la disputa entre territorios mediante la creación o expectativa de creación de nuevos fondos para operar.

Y, si bien muchos han sostenido que resulta particularmente complejo la posibilidad que tienen las regiones y comunas para el establecimiento de impuestos, algo que ya está consagrado en la actual Constitución con ciertas limitaciones (que debe ser materia de ley y para obras de desarrollo), más complejo aún, me parece, es la posibilidad que los territorios especiales (hoy Juan Fernández y Rapa Nui, mañana puede ser otro), puedan establecer regímenes administrativos y económicos diferenciados. Estos supondrían una carga adicional al Fisco que impacta al resto de las instituciones, motivando, por ejemplo, la constitución de pseudos paraísos fiscales como ocurre hoy día con el no pago del impuesto al valor agregado o el impuesto territorial en la Comuna de Rapa Nui. Entonces esto, por más legítimo que parezca, sí está generando distorsiones.

Entonces, aquí pareciera ser que se desaprovechó una tremenda oportunidad. Personalmente, creo que no fuimos capaces de avanzar en modernización de la Administración del Estado, considerando sus distintos niveles. También faltó discutir en profundidad cuál es el rol que debe cumplir el Estado en sociedades modernas, en los cuales los fenómenos de globalización, aceleración de los cambios tecnológicos, sostenibilidad e innovación, entre otros muchos, marcan o determinan en buena medida la vigencia y legitimidad del Estado en sentido amplio. Nos centramos en el fuselaje y no en el motor.

Esto nos lleva a un tercer punto. La PNC parte atribuyendo al Estado las funciones a desarrollar, en vez de establecer un proceso de discernimiento inverso, sin dejar grandes espacios a la iniciativa personal. Dicho de otra forma, la propuesta antepone al Estado por sobre el ciudadano, olvidando que el Estado es un instrumento al servicio de los habitantes y no al revés. Pareciera ser que se nos olvidó completamente que el soberano, el ciudadano, entrega a las instituciones, ordenadas a través de los distintos poderes del Estado, aquellas funciones que no quieren, no pueden o no convienen al bien común que se mantengan en la esfera de lo privado.

Personalmente, creo que no fuimos capaces de avanzar en modernización de la Administración del Estado, considerando sus distintos niveles.

Entonces, si sumamos a todo esto que la descentralización tiene un componente cultural muy importante (como lo adelantaba el profesor Ferrada), desde la perspectiva de la implementación, avanzar en esta línea requerirá un esfuerzo gigantesco de acompañamiento e información a la ciudadanía. Y, para qué decir, de capacidades para legislar adecuadamente. Pero, aún más importante, un trabajo con los distintos estamentos de funcionarios que, al final del día, son los llamados a implementar este tipo de reformas.

Y aquí lo natural es preguntarse si estamos realmente preparados para impulsar un cambio de esta profundidad en los tiempos en que se aspira. Nuevamente pecamos de excesivo voluntarismo, sin re-

conocer con una perspectiva de sana autocrítica nuestras limitaciones y, peor aún, sin darnos siquiera el tiempo suficiente para evaluar si los últimos procesos impulsados por el país, en este caso por la ley de fortalecimiento de la regionalización del país, han alcanzado los beneficios esperados.

La PNC incorpora diversos elementos que incrementan la incertidumbre y que, incluso, pueden poner en riesgo uno de los mayores atributos que hasta ahora nos reconocen como país: la responsabilidad fiscal. Y aquí, cuando vemos que los procesos de recambio de autoridades se aceleran, me preocupa que ese sentido de responsabilidad fiscal se sostenga en el tiempo. Lo hemos sostenido muchísimas veces: el real sentido de la descentralización está en aminorar las brechas de crecimiento y asegurar el desarrollo equitativo y equilibrado en los territorios, para que ninguno se quede atrás. Por eso, el mayor objetivo es pensar el desarrollo de los territorios desde una perspectiva más amplia que hoy día, con esta propuesta, es una cuestión que se ve bastante compleja.

El riesgo de superposición de funciones y atribuciones en una primera fase puede ser fuente de conflictos. Sin embargo, en el futuro, un diseño deficiente puede traducirse en faltas de servicio que terminen contribuyendo a alimentar la imagen de Estado ineficiente, incapaz de cumplir con las tareas que se le encargaron. Esto agravado por la posibilidad de que todo se vuelva controvertido y donde pareciera ser que la propuesta de Corte Constitucional no resulta necesariamente el órgano más adecuado, a priori, porque la especialización en materia administrativa está radicada en la Contraloría.

El riesgo de superposición de funciones y atribuciones en una primera fase puede ser fuente de conflictos.

Finalmente, en esa misma perspectiva, es legítimo preguntarse si los tiempos estimados para proceder a realizar todas estas adecuaciones resultan o no suficientes. En mi experiencia, creo que no, salvo en aquellas normas que disponen la continuidad legal de las regiones o comunas. Probablemente las normas más complejas serán precisamente aquellas destinadas a fijar procedimientos para la creación, formas de delimitación, estatuto de funcionamiento, entre otros aspectos, aplicados a las autonomías indígenas. Esto no por los plazos, sino por lo controvertido que resulta esta materia en sí misma. A mí, por ejemplo, me resulta recurrente la duda respecto de si la autoridad ancestral propia de los pueblos originarios es o no compatible con los principios de alternancia de poder.

Algo similar me surge respecto a las disposiciones asociadas a tributos o impuestos, porque si no existe claridad de funciones, al menos resulta precipitado definir cargas a los ciudadanos si no tenemos claridad de cuáles serán los bienes y servicios que les corresponderá proveer a las distintas entidades. Tal vez lo sea para las Regiones Autónomas y Comunas Autónomas, pero no necesariamente para las Autonomías Territoriales Indígenas. Entonces, la probabilidad de estructurar impuestos sobre impuestos es algo que debiera preocuparnos.

Si uno pudiera hacer un resumen muy rápido, lejos de observar el perfeccionamiento y modernización de la Administración Pública, se advierte la creación de una institucionalidad que puede incrementar la aparición de buropatologías, alimentar el sentimiento de desigualdad, generar duplicidad de funciones y desperdicio de recursos, además de diluir la responsabilidad de quienes están llamados a proveer los bienes y servicios públicos que aseguran mejor convivencia, progreso y desarrollo para todos.

Ciertamente, hay bondades. Por ejemplo, los procesos de participación en la planificación territorial. Lo complejo nace de establecer el poder de veto de los pueblos y naciones indígenas. También, el reconocimiento de las particularidades de los territorios rurales es probablemente una cosa interesante. Sin embargo, el prejuicio que subyace en el Art. 242¹⁶ respecto de la violencia, es una cuestión rarísima. Por otra parte, el Consejo de las Gobernaciones es interesante, porque es una instancia no contemplada en el actual ordenamiento, más allá que en la práctica ha sido un ejercicio permanente. La protección del territorio antártico también lo es.

Ciertamente, hay bondades. Por ejemplo, los procesos de participación en la planificación territorial. Lo complejo nace de establecer el poder de veto de los pueblos y naciones indígenas. También, el reconocimiento de las particularidades de los territorios rurales es probablemente una cosa interesante.

También hay cosas bastante inadecuadas que pueden afectar la cohesión social, particularmente el establecimiento de condiciones especiales y la reducción de la provincia a una simple división político-administrativa, desconociendo que en el nivel provincial existe toda una estructura de servicios y autoridades que aportan a la función pública desde cada una de sus especialidades. Y respecto de esto, como señalaba el profesor Ferrada, la desaparición de la figura de los delegados presidenciales regionales y provinciales como representantes de la autoridad presidencial, para efectos de funciones que históricamente hemos considerado como potestades del Estado. Y aquí me refiero particularmente a las funciones propias de gobierno interior, seguridad, migraciones, resguardo de pasos fronterizos o relaciones exteriores.

Dudas hay muchísimas, pero seguramente serán materia también de esta conversación. Muchas gracias.

¹⁶ Art. 242 Propuesta de Nueva Constitución: El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir la violencia y superar las desigualdades que enfrentan mujeres y niñas rurales, promoviendo la implementación de políticas públicas que garanticen el goce igualitario de los derechos que la Constitución consagra.



DIÁLOGO

Pregunta

Esta pregunta está dirigida a María Paz Troncoso: considerando que la ley deberá generar las Autonomías Territoriales Indígenas, ¿no resulta algo prematuro plantear que éstas podrían subsumir a las comunas autónomas? Actualmente existen las áreas de desarrollo indígena, ¿no es una experiencia a evaluar como un posible modelo para estas autonomías territoriales?

María Paz Troncoso

Efectivamente, yo creo que la aparición de esta figura de autonomía genera fragmentación del territorio. Pienso que ésta es, probablemente, una de las complejidades más grandes. Y como planteaba, no queda claro si esta creación de Autonomías Territoriales Indígenas suprime o no otras entidades territoriales, como pudiera ser una Comuna Autónoma o una Región Autónoma. Y las suprime, a dónde se traspasan esas funciones.

Pregunta

Ahora para el profesor Ferrada: el año 2014, la Comisión Asesora Presidencial para la Descentralización y Desarrollo Regional, creada por la Presidenta Bachelet, entregó un informe que sería antecedente de la reciente reforma a los gobiernos regionales. ¿Existen aspectos en que la PNC responde a dichas preocupaciones adecuadamente? ¿O, más bien, ésta conlleva nuevos problemas?

Juan Carlos Ferrada

La Comisión Asesora Presidencial (de la cual yo formé parte) consideró varias de las medidas que están contenidas en este proyecto, pero creo que aquí hay que hacer dos diferencias sustantivas.

Lo primero es que esas reformas propuestas (y esto es una cuestión relevante), no eran reformas constitucionales en su gran mayoría, eran reformas legales. Y esto, que puede ser un detalle seguramente para los no abogados, a mí me parece muy relevante, porque la Constitución fija ciertos marcos, pero no necesita desarrollar todos esos marcos. Por lo tanto, algunas de las cuestiones que están planteadas hoy en este proyecto venían como propuestas de ley, y por lo mismo, con una mayor flexibilidad.

Lo segundo que me parece también relevante es que el informe de la Comisión Asesora pretendía transferir competencias, sobre todo al ámbito regional, fortalecer el ámbito regional con una transfe-

rencia progresiva de competencias, y no la atribución de competencias directa de una manera global, como lo hace la PNC. La idea era pasar de un Estado fuertemente centralizado, como el actual en el ámbito regional, a un Estado descentralizado regionalmente. Suponía un proceso gradual que tenía que ir midiendo las transferencias, sobre todo en las áreas en las cuales ya el gobierno regional tenía competencia concurrente, es decir, fomento productivo, ordenamiento territorial y desarrollo social y cultural.

Aquí la gran diferencia, yo diría, es que lo que se pretende con este texto, aparentemente como está planteado, es atribuir un grupo de competencias mucho mayores a las regiones, sin paso intermedio, de forma directa, y con la incorporación, como bien decía María Paz, de otros actores, como las autonomías territoriales indígenas. Por lo tanto, hay una parte que se parece, yo creo que sí, que va en esa misma línea, pero probablemente los instrumentos que se tenían pensados y la forma como se quería avanzar, era sustancialmente distinta.

Pregunta

Ahora una pregunta dirigida a María Paz. Dada la multiplicidad de órganos que se establecen en el Estado Regional, ¿cree que las instituciones de coordinación que se crean, como el Consejo de Gobernaciones, el Consejo de Alcaldes y Alcaldesas, entre otros, serán suficientes para garantizar la coordinación entre éstos y respecto de las políticas públicas que elaboren o ejecuten?

María Paz Troncoso

El principio de coordinación es un principio general de la administración pública. Yo les decía hace unos minutos que me parece interesante reconocer, por ejemplo, el Consejo de Gobernaciones, porque es una instancia que hoy no existe, y que se constituye como una forma de ir conversando y dándole la gradualidad que requieren cambios significativos como éstos. Particularmente en materia de traspaso competencias.

Sin embargo, me llama la atención, por ejemplo, lo que ocurre con otros órganos, como el Consejo de los Alcaldes, que a la luz de lo que se plantea respecto de otras instituciones que se crean, tienen bastante menos fuerza. Entonces ahí uno dice: bueno, ¿es suficientemente adecuado? Porque pareciera ser que hoy tienen más fuerza las Autonomías Territoriales Indígenas que el propio Consejo de Alcaldes, que uno debiese suponer tiene un nivel de responsabilidad gigantesco respecto de cómo proveemos, precisamente, lo que decíamos al principio: los distintos bienes y servicios públicos que encomiendan los ciudadanos se cumplan con cierto nivel de capacidad y oportunidad.

Pregunta

Un problema sobre el que se ha llamado bastante la atención es si el Estado regional, tal como está propuesto, tendería más hacia la fragmentación. ¿Están de acuerdo con esta aseveración? Y, si es así, ¿qué consecuencias creen que tendría esto? Pregunta para ambos expositores.

Juan Carlos Ferrada

Yo creo que cuando uno hace una mayor distribución de competencias puede generar fragmentación. Pero, yo creo que no necesariamente eso es malo ya que uno fragmenta el poder. Lo malo es cuando uno fragmenta y no construye o no configura buenos instrumentos para coordinar esa fragmentación. Y creo que en la PNC hay una gran fragmentación del poder, diría, más bien, una distribución del poder, en Regiones Autónomas, Comunas Autónomas, Territorios Especiales y Autonomías Territoriales Indígenas.

Pero cuesta ver cuáles son los instrumentos con los cuales se pueda coordinar todo esto. María Paz hablaba del Consejo de Gobernaciones o el Consejo de Alcaldes. Yo creo que son instrumentos que están bien orientados, el problema es que uno mira las competencias que tienen y la verdad es que son muy escasas y por lo tanto ahí no hay realmente un instrumento muy eficaz, o es muy difícil que eso sea un instrumento eficaz de coordinación o de articulación.

Además, si a eso se agrega la inexistencia de representación de la Administración del Estado del nivel nacional en los territorios, sobre todo en aquellas áreas que hoy son sensibles para el Estado chileno y a las que María Paz también hizo referencia, como el orden público, seguridad interior o coordinación de los servicios públicos de nivel nacional en el territorio. Ahí esa fragmentación se vuelve un poco más compleja porque, efectivamente, como que nos quedamos sin instrumental para hacer esa labor. Y, claro, cuando yo distribuyo poder, pero no construyo instrumentos que puedan ayudar a ejercer coordinadamente ese poder, bueno, me arriesgo a que efectivamente el Estado quede un poco desarticulado en la construcción de políticas públicas sectoriales.

María Paz Troncoso

La propuesta genera o, probablemente, generará una mayor presión fiscal. Y eso es un elemento que es consustancial a la creación de nuevas entidades. La falta de coordinación, por cierto, puede suponer diluir la responsabilidad respecto de la provisión de estos bienes y servicios.

Pero, ciertamente, una cosa es la aspiración. Yo siempre he dicho que la descentralización suena muy sexy, pero nadie entiende la densidad, la complejidad que significa avanzar en descentralización para que ésta realmente sea efectiva. Y aquí, probablemente, si no somos capaces de tomar los debidos resguardos, lejos de prestigiar el proceso, vamos a desprestigiar la función pública.

Entonces, ahí yo creo que tenemos un elemento que es muy complejo y que tenemos que ir tratando de modelar porque, al final del día, nos hemos centrado en plantear que la acción del Estado es competitiva y no lo es, es complementaria. Entonces, si no somos capaces de establecer dónde están esas complementariedades vamos a estar permanentemente encontrándonos y friccionando los acuerdos. Y, al final, no cumpliremos la función pública para lo que estamos llamados.

Pregunta

María Paz, ya que tocaste el tema de la descentralización fiscal, tenemos otra pregunta que dice lo siguiente: respecto de la definición de atribuciones relativas a la descentralización fiscal de las Regio-

nes y Comunas Autónomas, ¿cree que quedó adecuadamente regulada? Especialmente respecto de la capacidad de emitir deuda, y establecer tasas y contribuciones.

María Paz Troncoso

Probablemente yo sea un poco contraria a cómo está planteado en la PNC. Hay amargas experiencias sobre materias de endeudamiento en países vecinos. Éstos tuvieron que retrotraer muchas de sus definiciones, generándose una dificultad muy importante porque estaban mal puestos los incentivos y las responsabilidades por sobreendeudamiento. A mí también me preocupa porque, cuando uno visualiza que cada vez los procesos de alternancia de poder son más rápidos, y cada vez que uno ve que probablemente una autoridad no resultará reelecta, ahí uno dice: la posibilidad de endeudamiento puede convertirse en un muy mal incentivo.

También resulta súper complejo, por ejemplo, la creación de empresas, lo cual genera distorsiones y, además, lo que pudiese ser la creación de tasas o impuestos, particularmente impuestos. Si bien se plantea que hoy existe posibilidad de generar impuestos, debemos recordar, también, que la descentralización y las desigualdades territoriales tienen una expresión en cómo se distribuyen los factores productivos. Entonces, avanzar en la creación de impuestos, si no se hace adecuadamente, puede también ser un freno importante al desarrollo y generar nuevamente desigualdades. Alguien planteaba un ejemplo muy sencillo, si yo tengo dos negocios, uno en la comuna A y otro en la comuna B, ¿puede que pague impuestos distintos? ¿Eso es igualdad ante la ley? Uno de los aspectos más relevantes que tiene nuestro ordenamiento es que los impuestos son generales. Entonces, me cuesta ver cómo vamos a ir generando impuestos de clara identificación, esto es algo que estando contenido en la actual legislación nunca se ha logrado materializar, no sólo porque hubo experiencias poco felices años atrás, sino porque, adicionalmente, es muy difícil encontrar ese tipo de tributo.

Juan Carlos Ferrada

Yo no soy un experto en esta materia, simplemente lo digo desde el punto de vista normativo y de la experiencia política. Las experiencias en general, si uno mira el derecho comparado, no son muy favorables, podríamos decir, a la descentralización fiscal, sobre todo por la vía del ingreso, la capacidad de generar impuesto o la posibilidad de endeudamiento. De hecho, algunos países han pasado periodos de graves crisis financieras producto, precisamente, de alguna de estas medidas de endeudamiento, de la creación de empresas, etc. Esto sobre todo en el ámbito latinoamericano. En Argentina ha habido varios casos en este mismo sentido y, también, en España donde ha habido problemas muy graves a propósito del endeudamiento en los niveles de las comunidades autónomas. Por lo tanto, es un tema bien delicado.

Aquí, yo creo que lo que trató de hacer la Convención fue establecer varias barreras para evitar precisamente que eso se generara, y creo que son barreras más o menos adecuadas. El problema es que quedaron abiertos otros espacios que pueden generar problemas. Y si bien se dice que el endeudamiento no puede ser para gasto corriente (lo dice expresamente), eso no significa que el endeudamiento no

se pueda producir de otros gastos que pueden ser de inversión, por ejemplo, de infraestructura física, pero cuya prioridad no esté precisamente muy en la línea de satisfacción de necesidades públicas, y donde probablemente pueden generarse otros incentivos, como a la reelección de las autoridades u otro tipo de incentivos políticos que no estén asociados precisamente a la eficiencia del gasto.

Entonces, yo diría que este es un tema bien complejo, pero creo que es un tema en el cual la experiencia comparada no ha sido muy buena y, por tanto, uno debería ser extremadamente cauto en esta materia. Y no me parece que el texto tome todas las medidas de resguardo en ese sentido.

Pregunta

La puesta en práctica de la última región creada, Ñuble, ha sido muy débil. ¿Cuál es el valor de crear nuevas pequeñas regiones como Aconcagua y Chiloé que, probablemente, tendrán menos recursos aún que Ñuble? Le dejo la pregunta a ambos.

Juan Carlos Ferrada

Yo soy bastante crítico (esto no es muy popular, por cierto) de esta idea de creación de regiones en Chile. Creo que hay una cierta confusión, pero es una confusión porque no hemos logrado construir un consenso o claridad sobre el papel de las regiones. Partimos con 13 regiones, después avanzamos a 15, hoy son 16 y hay dos más posibles en las disposiciones transitorias. Por cierto, esas disposiciones transitorias solo se explican (imagino yo, porque no participé de la discusión), por las negociaciones que tienen que haberse producido entre los convencionales para conseguir votos, para aprobar determinadas normas a cambio de incorporar reconocimiento al tema de Chiloé y Aconcagua, que tienen que haberlo planteado los convencionales que representaban a esos territorios.

Cuando yo avanzo hacia la construcción de regiones más pequeñas, esas regiones van a ser cada día más débiles, es evidente, porque son regiones con menos recursos, con menos capacidad y, probablemente, con menos posibilidad de desarrollo de grandes proyectos. Entonces, claro, hemos avanzado hacia una mayor fragmentación con la creación de la región, probablemente porque a todos les gusta tener la capital regional cerca, pero, por otro lado, hemos avanzado también a una mayor debilidad de esas regiones, en la medida en que fragmentamos más el territorio.

Entonces, a mí nunca me ha parecido una buena idea esto de ir fragmentando las regiones, porque estamos volviendo al camino de las antiguas 25 provincias, cuyo cambio por regiones más grandes fue, precisamente, el avance que se quiso hacer en materia regionalización.

María Paz Troncoso

Yo parto de la premisa que la creación de entidades requiere de una evaluación previa muy importante porque, hasta ahora, si lo pensamos, la creación de nuevas unidades se hace sobre la base de la distribución de más o menos los mismos recursos. Entonces, efectivamente lo que estamos distribuyendo es repartir en más partes la misma torta.

Sin embargo, yo creo que, para ser justa en la evaluación, hay que reconocer que los gobiernos regionales siguen siendo unidades relativamente jóvenes, o sea, nacen en los años 1990 y, en el caso particular de Ñuble, su aparición en escena tiene lugar recién el año 2018, entonces pudiera resultar precipitado evaluar el caso. Uno puede entender la aspiración local, pero ciertamente tiene que establecer cuáles son los parámetros que justifican esa división. Probablemente en el caso de Ñuble, uno pudiera decir que la alta concentración que había de las inversiones regionales en la capital regional justificaba la creación de esta nueva región. Probablemente cuando uno mira en el norte la creación de Arica, la dispersión geográfica también pudiera dar cuenta de eso. Sin embargo, me entra un poco más la duda con la Región de Los Ríos, pero, la verdad, no tengo todos los elementos para establecer, *a priori*, si es bueno o es malo.

Lo cierto es que hay que definir muy bien cuáles son las condiciones que queremos resguardar y sobre qué base vamos a medir, porque, como bien decía el profesor Ferrada, efectivamente es una curiosidad que en las normas transitorias se establezca la consulta a propósito de lo que pudiera ser las futuras regiones de Aconcagua y de Chiloé. Un elemento importante que hay que tener presente cuando uno ve la presión que existe para la creación de nuevas unidades y que, probablemente, fue el caso de Ñuble, es la percepción de que el Estado está ausente. Entonces eso no se resuelve con la creación de una nueva entidad territorial, sino que, probablemente, se resuelve con el perfeccionamiento de la Administración del Estado. Y éste es un aspecto que no está bien resuelto en la PNC.

Pregunta

Para Juan Carlos: El Art. 294¹⁷ mantiene los SEREMIS con otro nombre, además de las provincias, en el Art. 218¹⁸, ¿podría ser el espacio para la representación territorial del Gobierno central?

Juan Carlos Ferrada

Sí, bueno, no es que les cambie el nombre a los SEREMIS, simplemente el Art. 294, que se puede relacionar con el Art. 233, lo que hace es entender que va a haber representación en la región de ministerios y servicios públicos, por lo cual uno podría deducir que estamos hablando de los actuales SEREMI y de los directores regionales de servicios públicos. Curiosamente dice, con representación del Presidente de la República (art. 294), lo cual es bien raro porque, en realidad, los servicios públicos no tienen representación del Presidente de la República, sino que, más bien, dependen de las direcciones nacionales. Y la mayoría de estos servicios públicos son además autónomos (al menos declarativamente en la ley). Por lo tanto, la relación con el Presidente de la República es más bien de tutela y supervigilancia y no directamente de jerarquía. En el caso de los SEREMI, si bien los nombra el Presidente de la República, en realidad representan a los Ministerios más que al Presidente de la República, como bien lo indica el Art. 294.

¹⁷ Art. 294 Propuesta de Nueva Constitución: La designación de quienes representen a los ministerios y servicios públicos con presencia en la región autónoma será decisión de la Presidencia de la República.

¹⁸ Art. 218 PNC: La provincia es una división territorial establecida con fines administrativos y está compuesta por una agrupación de comunas autónomas.

El problema es que nos quedan algunas áreas sin representación y entonces no sabemos muy bien cómo se va a articular. Desde luego, lo que surgió inmediatamente, porque es un tema relevante hoy, es el orden público. ¿De quién depende el orden público a nivel regional? Porque si no va a haber delegado presidencial, alguien tendrá que asumir la tarea. ¿Es transferible el orden público y la seguridad interior a los gobernadores regionales? No creo, me parecía un poco arriesgado porque, en el fondo, fragmento el poder del Ministerio. Entonces es incompatible, por un lado, hacer esa transferencia y, por el otro, estar pensando en la construcción de un Ministerio de Seguridad Pública. No me cuadran las reglas.

La idea es construir una especie de Secretarías Regionales Ministeriales del Interior y ahí construir orden público y seguridad. Podría ser, pero nos queda fuera todo el tema de la coordinación y supervigilancia de los servicios públicos de nivel nacional con asiento en el territorio. Es muy relevante, porque esa es la manera como el Gobierno nacional articula en el territorio las distintas políticas públicas. Y esto es muy relevante porque el Gobierno tiene un programa político y tiene que llevarlo a cabo, pero si no tiene ninguna capacidad de implementar ese programa en los territorios, la verdad es que es un poco difícil después pasarle cuenta al Gobierno si no tiene esa posibilidad. Si, finalmente, le vamos a transferir todo a las regiones y no va a haber articulación a nivel nacional, eso creo que será complejo.

Si la provincia puede ser un espacio de articulación, yo creo que sí. El problema es que el Art. 218, que es el que se refiere a las provincias, no dice nada, pues dice que existirán provincias con fines administrativos, entonces no sabemos realmente qué quiere decir ¿Fines administrativos del nivel nacional? ¿Fines administrativos del gobierno regional? ¿Para los dos? Y a nivel provincial, ¿va a haber delegados? Pasa que, si hubo tanto esmero en el texto constitucional por redactar y desarrollar todas las autoridades, y no se mencionaron a los delegados; si esos delegados se crean después por la vía legal y se incorporan a nivel provincial van a ser figuras muy debilitadas, porque no van a tener ningún tipo de reconocimiento constitucional y van a estar muy al margen de todo el resto de aparato público que tenga fuente constitucional.

Pregunta

Para ir cerrando ya, otra pregunta: la posibilidad de transferencias de competencias legislativas y creación de empresas públicas a nivel regional pareciera incentivar que el lugar de negociación de los gobiernos regionales deje de ser el Gobierno central y pase al Legislativo, particularmente a la Cámara de las Regiones. ¿Cómo perciben ustedes ese posible escenario de parlamentarización bajo un régimen presidencial?

María Paz Troncoso

A mí esto me intriga, no tengo una respuesta categórica. ¿Por qué? porque, probablemente, entendiendo la capacidad o facultad que tienen cada uno de los niveles, lo natural es acudir a quien me resuelva el problema. Así se pudo ver en la discusión del presupuesto de la Nación tras la elección de los gobernadores. Naturalmente, ahí se dio la primera gestión de los gobernadores regionales ante el

Congreso. Probablemente, los incentivos están dados para que eso vuelva a ocurrir. El problema está en quién tiene la responsabilidad final respecto de la administración de los recursos fiscales. Y ahí, claro, se desbalancea absolutamente la fuente de responsabilidad respecto de quién es el que al final del día tiene que poner la cara en esta situación.

Además, hay otros incentivos que son igualmente perversos: hoy, por ejemplo, los gobernadores regionales para resultar electos tienen que alcanzar una alta votación, al menos un 40% en primera vuelta. Entonces, como parlamentario, ¿cedo a todas las presiones de los gobernadores para evitar que me aparezca nueva competencia, o tomo decisiones muy ponderadas? Esto es una fuente de incertidumbre más o menos importante.

Juan Carlos Ferrada

Es interesante la pregunta. Yo creo que aquí hay dos variables (estoy pensando desde un punto de vista estrictamente jurídico), que pueden tener una respuesta contraria. Por un lado, de acuerdo al Art. 226¹⁹, la Asamblea Regional solicita al Congreso de Diputados la transferencia de la potestad legislativa, o sea, uno diría ahí está el poder. Pero el Art. 276²⁰ dice que la Cámara de Regiones conocerá (entre otros) la delegación de la potestad legislativa que le solicite la Asamblea Regional. Entonces, son contradictorios los dos artículos o habrá que, de alguna manera, resolver esa redacción extraña que tienen. Pero esa aparente contradicción, por lo tanto, uno podría decir que de alguna manera está esto radicado en la Cámara de las Regiones y ahí estaría el poder. Asimismo, hay que recordar que los propios representantes de la región en la Cámara de las Regiones tienen que dar cuenta de su trabajo ante la Asamblea Regional.

Entonces, claro, uno podría decir que pareciera que la conexión mayor es con la Cámara de las Regiones porque hay una conexión entre la Asamblea Regional y estos representantes, y entonces ahí habría un hilo conductor. Pero, la norma del art. 226 pareciera que dice que finalmente esto va a estar

¹⁹ Art. 226 letra d) PNC: Son atribuciones de la asamblea regional:

^{d)} Solicitar al Congreso de Diputadas y Diputados la transferencia de la potestad legislativa en materias de interés de la región autónoma.

²⁰ Art. 276: 1. La Cámara de las Regiones conocerá de las propuestas de estatutos regionales aprobados por una asamblea regional, de creación de empresas regionales efectuadas por una o más asambleas regionales de conformidad con lo dispuesto en la Constitución y de delegación de potestades legislativas realizadas por estas.

2. Recibida una propuesta, la Cámara podrá aprobar el proyecto o efectuar las enmiendas que estime necesarias. De aceptarse las enmiendas por la asamblea regional respectiva, el proyecto quedará en estado de ser despachado al Congreso de Diputadas y Diputados para su tramitación como ley de acuerdo regional. Para el conocimiento de un estatuto regional, el Congreso y la Cámara contarán con un plazo de seis meses.

3. Las delegaciones no podrán extenderse a ámbitos de concurrencia presidencial necesaria; a la nacionalidad, la ciudadanía y las elecciones; a los ámbitos que sean objeto de codificación general, ni a la organización, las atribuciones y el régimen de los órganos nacionales o de los Sistemas de Justicia.

4. La ley que delegue potestades señalará las materias precisas sobre las que recaerá la delegación y podrá establecer las limitaciones, restricciones y formalidades que se estimen convenientes.

5. La Contraloría General de la República tomará razón de las leyes regionales dictadas de conformidad con este artículo, debiendo rechazarlas cuando ellas excedan o contravengan la autorización referida.

radicado (porque son potestades legislativas finalmente) en el Congreso de los Diputados, que se va a tener que desprender de una atribución que tiene en el ámbito legislativo nacional para traspassarlo al nivel regional.

En todo caso, lo que sí es cierto es que vamos a ir al Poder Legislativo a buscar la transferencia de esta competencia legislativa de nivel nacional, y eso a mí me parece que puede ser muy complejo. La verdad es que éste es un instrumento que no tengo conocimiento que se haya utilizado en otros países. Lo que hay directamente es la transferencia de la competencia completa y con posibilidad de potestad legislativa. Pero este mecanismo en que yo voy al Congreso a buscar una competencia específica, la verdad es que es difícil prever su resultado. Los incentivos son muy extraños, habría que ver qué incentivos cruzados tienen finalmente el Gobernador Regional y los Representantes Regionales para efectos de producir esta transferencia, y que esto le genere algún tipo de beneficio político. Porque, finalmente, las personas que ocupan estos cargos son políticos, hay que mirarlo desde el punto de vista político, y no es muy fácil poder preverlo. La verdad es que me cuesta imaginar cuáles son los incentivos y cómo va a ocurrir, o cómo podría operar este mecanismo.

Pregunta

Última pregunta: ¿Habría sido más racional tener regiones más grandes, con un número importante de habitantes, con posibilidad de contar con profesionales y técnicos regionales? Por ejemplo, nueve regiones.

María Paz Troncoso

Esta es una materia que se ha analizado ampliamente. En algún minuto se planteaba la conformación de macro regiones. Si tú me preguntas, es interesante esa mirada, partiendo por el poder de negociación que se puede generar en unidades más grandes. Después, por la posibilidad de equilibrar capacidades productivas, distribución de recursos, generación de incentivos para la atracción de capital humano calificado, para la conformación de una visión de territorio donde confluyan los distintos aspectos que muchas veces en la atomización no alcanzamos a ver. A mí, fíjate que me parece sano.

Juan Carlos Ferrada

A mí siempre me ha parecido que es mejor tener menos regiones, más fuertes, con mayor capacidad política, profesional, burocrática, que tener muchas regiones pequeñas. Sin embargo, creo que los incentivos del sistema han tendido a lo contrario, a tener el gobierno regional al lado de la casa, lo más cerca posible, ojalá con el nombre de la comuna en la cual yo vivo, porque eso pareciera que genera mayor desarrollo.

Lo que pasa es que, probablemente, no han existido incentivos adecuados para la creación de macro regiones que pudieran generar mayores niveles de desarrollo. Yo estoy convencido que regiones más grandes, con mejor capacidad, pueden impactar mucho más favorablemente en el desarrollo del país, que un sistema de micro regiones como al que hemos ido transitando en los últimos años.



CENTRO DE ESTUDIOS PÚBLICOS

Cada artículo es responsabilidad de su autor y no refleja necesariamente la opinión del CEP.

Director: Leonidas Montes L.

Editor: Lucas Sierra I.

Diagramación: Pedro Sepúlveda V.

[VER EDICIONES ANTERIORES](#)

