



Viernes, 6 de diciembre de 2019

Artículos



Santiago, 4 de abril de 2014

La persistente tendencia a la inconstitucionalidad por omisión de nuestro legislador, a propósito de la elección directa de los Consejeros Regionales.

A través de una declaración firmada por el presidente y el presidente del directorio nacional de Ancore, la entidad se refirió a la necesidad de contar con las leyes para dar cumplimiento a la reforma constitucional que entró en vigencia en 2009 [Ley 20.390] y que estableció la integración de los Consejos Regionales por “Consejeros elegidos por sufragio universal en votación directa, de conformidad con la ley orgánica constitucional respectiva”.

Por: Kamel Cazor

Como apareció en su oportunidad en la prensa nacional[1], la Asociación Nacional de Consejeros de los Gobiernos Regionales de Chile (Ancore) manifestó su preocupación por la falta de propuestas, por parte del Gobierno y el Parlamento para avanzar en un mecanismo que resolviera la “*compleja situación institucional en la cual han [habían] dejado a los Gobiernos Regionales del país*”. A través de una declaración firmada por el presidente y el presidente del directorio nacional de Ancore, la entidad se refirió a la necesidad de contar con las leyes para dar cumplimiento a la reforma constitucional que entró en vigencia en 2009 [Ley 20.390] y que estableció la integración de los Consejos Regionales por “*Consejeros elegidos por sufragio universal en votación directa, de conformidad con la ley orgánica constitucional respectiva*”. “*Esta y otras materias [manifestaron], objeto de esta reforma constitucional descentralizadora y que deben regularse a través de normas de rango orgánico constitucional, se distribuyeron en dos proyectos de ley ingresados a tramitación al Congreso Nacional recién en septiembre de 2011, con la pretensión de comenzar su vigencia durante el año 2012 y realizar la elección directa de los Consejeros junto a las elecciones municipales*”, indicó la Asociación. Finalmente, Lo más grave [y frente a tal omisión legislativa], agregó la Ancore, es que tampoco “*se propone un proyecto alternativo, produciéndose un estado de situación que los constitucionalistas han llamado de ‘vacío constitucional’, esto es, estando vigente el mandato constitucional para la elección directa de los Consejeros Regionales, existe la imposibilidad de cumplirlo y ponerlo en práctica. Este vacío ha generado confusión, incertidumbre jurídica y gran malestar en la comunidad regional del país, frente a la negligencia del Poder Legislativo, malestar que se está expresando ascendentemente a través de fuertes debates, declaraciones y amenazas de movilizaciones, que parecen ser ignoradas o desestimadas*”.

En este mismo sentido, la directiva de la Asociación Chilena de Derecho Constitucional publicó en su momento una carta en un periódico nacional[2], titulada *“El bloqueo de los gobiernos regionales”*, en donde manifestaron su preocupación en torno al problema de la elección directa de los Consejeros Regionales, señalando que *“el país se encuentra ad portas de una grave crisis de nuestro sistema institucional, la que paralizaría los gobiernos regionales de todo el país, los cuales no contarían con consejos regionales que puedan ejercer sus funciones constitucionales y legales a partir de enero de 2013, entre otras, la de aprobar el proyecto de presupuesto de las respectivas regiones, los planes de desarrollo urbano, los planes reguladores metropolitanos o los planes intercomunales; resolver, sobre la base de la proposición del intendente, la distribución de los recursos del Fondo Nacional de Desarrollo Regional que correspondan a la región, de los recursos de los programas de inversión sectorial de asignación regional y de los recursos propios que el gobierno regional obtenga en la aplicación de lo dispuesto en el n° 20 del artículo 19 de la Constitución Política de la República; además de muchas otras decisiones de especial trascendencia para la administración regional y para el desarrollo económico, social, cultural de las regiones”*. Asimismo, indicó que se *“observa con gran preocupación la parálisis que esta situación podría producir en los gobiernos regionales del país y el retroceso institucional que ello podría implicar, en abierta inobservancia de la Constitución por los órganos colegisladores, los que son responsables de que a tres años de la reforma constitucional de 2009 nos encontremos en la situación antes presentada”*.

Sin lugar a dudas, el panorama descrito en su oportunidad por la Asociación Nacional de Consejeros de los Gobiernos Regionales de Chile y la Asociación Chilena de Derecho Constitucional, colocaron en evidencia un grave problema institucional que aquejó a los Consejos Regionales, en particular, y al proceso de regionalización chileno, en general. Toda vez que en su momento nuestro sistema normativo, por una parte, no había generado los cauces legales necesarios para llevar a cabo la elección directa de los Consejeros Regionales por los ciudadanos (con el objeto de cumplir el mandato constitucional del art. 113, inciso 2°, Carta que, dicho sea de paso, no contemplaba una disposición transitoria que previera dicha situación de omisión), y, por otra parte, tampoco había aprobado -cuestión que aún persiste en la actualidad- la normativa a fin de lograr la transferencia de competencias por parte del Presidente de la República a los Gobiernos Regionales, de modo tal que los mismos adquirieran un mayor nivel de funciones y atribuciones de orden administrativo (según lo dispone el art. 114 de la Constitución). Es decir, nos encontrábamos frente a una evidente *omisión de nuestros órganos colegisladores* en función de cumplir sus cometidos constitucionales, generando, de paso, un grave vacío constitucional y la eventual parálisis de nuestros Gobiernos Regionales. Como bien es sabido, el primer asunto ya fue solucionado (agregándose la Disposición Vigésimosexta Transitoria a la Constitución), pero el segundo aún no encuentra solución legislativa, generando importantes vacíos en la actualidad, afectando la gestión de este órgano regional.

De todo lo expresado, se desprende una compleja problemática, radicada tanto a nivel *normativo* (constitucional y legal) como a nivel *político* (ya que la instancia decisoria que debe resolver, en último término, el asunto normativo es el Congreso Nacional). En efecto, visto este dilema en su conjunto, es posible deducir que él exhibió -y aún exhibe- una diáfana raíz *jurídico-política* que lo genera, y que normalmente se encuentra implícita en todas las cuestiones constitucionales y especialmente en los problemas de regionalización, de ahí la complejidad de su tratamiento y de las propuestas de solución aparejadas. En suma, constatando doctrinariamente tal conclusión y como lo hemos expresado en otra parte, *“la Regionalización es la solución jurídica de un problema político: el regionalismo, posibilitado éste, a su vez, por la existencia de un continuum espacial sobre el cual operan el poder y el derecho y en el cual se inserta la Región”*. [3] Es decir lo jurídico y lo político van de la mano.

Un dato de extrema importancia para nuestra columna, fue el proyecto de reforma constitucional, iniciado por Mensaje del Presidente de la República (28 de noviembre de 2012), que estableció un mecanismo transitorio para la elección de consejeros regionales, creando la Disposición Vigésimosexta Transitoria en la Constitución (Ley de reforma constitucional 20.644, publicada en el

Diario Oficial de 15 de diciembre de 2012), y que es del siguiente tenor.

“Prorrógase el mandato de los consejeros regionales en ejercicio a la fecha de publicación de la presente reforma constitucional, y el de sus respectivos suplentes, hasta el 11 de marzo del año 2014.

La primera elección por sufragio universal en votación directa de los consejeros regionales a que se refiere el inciso segundo del artículo 113 se realizará en conjunto con las elecciones de Presidente de la República y Parlamentarios, el día 17 de noviembre del año 2013.

Para este efecto, las adecuaciones a la ley orgánica constitucional respectiva deberán entrar en vigencia antes del 20 de julio del año 2013”.

De la norma transcrita era posible vislumbrar los dos escenarios en que, hipotéticamente, se colocaba la nueva norma constitucional: por una parte, si al 20 de julio de 2013, hubiese entrado en vigencia la reforma de la ley orgánica constitucional, que establecía el sistema de elección por sufragio universal en votación directa de los Consejeros Regionales, los comicios de dichos consejeros se realizaría en conjunto con los de Presidente de la República y Parlamentarios (lo que finalmente aconteció, mediante Ley 20.678, publicada en el Diario Oficial de 19 de junio de 2013, que modifica los arts. 29-30 y arts. 82-99 bis, de la Ley 19.175 sobre Gobierno y Administración Regional); por otra parte, al contrario, si a la fecha antes indicada no hubiere entrado en vigencia la referida reforma de la ley orgánica constitucional, se debería haber llevado a cabo la elección de los Consejeros Regionales de una modo indirecto por parte de los concejales municipales, esto es, se elegirán de conformidad a la normativa orgánico constitucional aún no modificada, incumpliendo de paso el mandato constitucional del artículo 113, inciso 2°, de la Carta.

Por ello, en última instancia, la solución del problema de la elección directa de los Consejeros Regional, estaba primordialmente radicada en la esfera de decisión política del Congreso Nacional y supeditada a su mayor o menor grado de eficacia legislativa; abriéndose de este modo a la posibilidad de caer -nuevamente- en una inconstitucionalidad por omisión.

Este fenómeno aún persiste y se da también en el contexto de la reciente elección directa de los Consejeros Regionales. En efecto, sobre el particular habría que destacar la última controversia que se ha suscitado en torno a la procedencia, o no, de que los Consejos Regionales elijan al Presidente de dicho órgano después de su instalación en conformidad a la ley y luego de la elección directa de sus integrantes por parte de los ciudadanos. El Contralor General de la Republica, mediante informe de su División Jurídica, n° 21666 de 26 de marzo de 2014, ha resuelto que los Consejos Regionales deben elegir a su Presidente, luego de que dicho órgano se haya conformado de acuerdo a la ley en vigor. Argumenta el Contralor que, de acuerdo a su jurisprudencia administrativa, las normas de Derecho público rigen desde su publicación en el Diario Oficial, en ese entendido la ley n° 20.390 de reforma constitucional, por sí misma, hace procedente que los miembros de los Consejos Regionales elijan a su Presidente conforme lo prescribe el art. 113 de la Constitución. Y que -concluye el Contralor- *“no obsta a lo anterior la circunstancia de no haberse dictado la preceptiva que establezca las atribuciones y funciones de la referida autoridad [Presidente] por cuanto, como se señaló, el cuerpo legal que fijó el nuevo texto de dicha disposición no supeditó su entrada en vigencia a esta condición ni prescribió otras normas particulares para su ejecución”.*

Si bien resulta lógico lo resuelto por el Contralor General desde una primera perspectiva argumentativa, ya que, por un lado, tiene a su favor que efectivamente las normas constitucionales rigen, por regla general, "in actum", esto es, desde su entrada en vigencia, al momento de que son publicadas en el Diario Oficial, sin esperar su desarrollo legislativo posterior; y, por otro lado, avala su conclusión el hecho que la Constitución es norma jurídica, directamente e inmediatamente aplicable a todos los poderes públicos (art. 6°, inciso 2°, de la Carta). Sin embargo, la duda que surge en esta temática es, cómo una autoridad (Presidente del Consejo Regional), resultante de una reforma constitucional (que sería directamente aplicable y permitiría su elección), podría ejercer sus funciones, pese a no estar determinado su marco atributivo por la ley respectiva (según lo exige la

propia Carta fundamental, en el art. 113, inciso 6°), sin transgredir de paso el principio rector de *vinculación positiva* que rige en la esfera del Derecho público, en virtud del cual, como bien es sabido, los órganos del Estado solo pueden realizar lo que la Constitución y la ley le posibilitan atributivamente. De ahí que creamos que, por una parte, si se podría eventualmente elegir a dicha autoridad; pero, por otra parte, ésta no podría ejercer sus funciones, pues no está determinado su marco atributivo por la ley. Cuestión altamente ilógica que sin lugar a dudas le restaría eficacia jurídica a la conclusión del Contralor. La solución creo que, finalmente, debería pasar por vía de la acción legislativa, cuya omisión actual está generando nuevamente el fenómeno -no expresamente regulado en nuestro sistema jurídico- de la "inconstitucionalidad por omisión del legislador". Como se podrá apreciar, la actualidad de la temática que comentamos es plena, y, por ahora, sin solución en nuestro sistema constitucional (Santiago, 4 abril 2014)

[1] <http://www.elmostrador.cl/noticias/pais/2012/11/23/>

[2] El Mercurio, Lunes 26 de noviembre de 2012, Cuerpo A.

[3] Cazor, Kamel. "Introducción al análisis de la regionalización. Un enfoque propedéutico", en *Revista de Derecho, Universidad Austral de Chile*, Vol. 6°, diciembre de 1995, p. 110.
