



IDEAS Y PROPUESTAS PARA LA NUEVA CONSTITUCIÓN EN CHILE:

INTRODUCCION:

El plebiscito histórico realizado en el mes de octubre del año 2020, nos ha marcado una ruta, un camino, para iniciar un proceso participativo con nuestra/os dirigente/es y funcionaria/os municipales del país, de diálogos y participación ciudadana en el proceso de construcción de la Nueva Constitución Política que Chile requiere.

La idea central de este proceso de Asemuch es la obtención de la máxima cantidad de insumos sobre esta materia, a objeto de ser entregados y socializados con aquellos y aquellas que serán los constituyentes.

Nos interesa que reflexionemos sobre cuál será el Rol del Estado en la nueva sociedad a que aspiramos; sobre cuál será el Rol de la Municipalidades, como órgano de la Administración del Estado más cercana a la gente; sobre el proceso de descentralización y desconcentración del país; sobre el territorio y la generación de desarrollo ; sobre los gobiernos regionales y los gobiernos comunales, y lo más relevante para los trabajadores y trabajadoras, cuál será la situación y el rol del empleo público y municipal.

A continuación, adjuntamos para vuestro conocimiento, análisis y lo más importante, complementación, el presente documento que tiene como objeto el orientar el inicio de la discusión, sobre los temas que creemos que debieran ser considerados en la carta fundamental, haciendo hincapié que se trata de un listado de ideas, que no excluyen la posibilidad de incluir otras.

I. CUESTIONES GENERALES:

1. Refundación del país y cambio de régimen y época.

Una base para afirmar la legitimidad de la demanda de una nueva Constitución vía la Convención Constituyente, órgano redactor escogido por amplia mayoría del país en el plebiscito nacional del 25 de Octubre de 2020, es señalar y enfatizar el carácter



CONFEDERACIÓN NACIONAL DE FUNCIONARIOS MUNICIPALES DE CHILE “ASEMUCH”

relativamente fallido de la construcción estatal-nacional, la falta de legitimidad y eficacia social de las instituciones, y las múltiples falencias y contradicciones de una democracia incompleta, tutelada, de baja intensidad, reducida a un mecanismo de elección de autoridades.

Agregar a lo anterior, que nuestro país tiene una democracia a medias, donde se esconde tras de sí una régimen fuertemente oligárquico, de alta desigualdad, con el poder concentrado en una elite que ha monopolizado la toma de decisiones, la política y la construcción del Estado durante toda la historia nacional.

La creciente pérdida de legitimidad de ese orden, y la resistencia al cambio de unas elites que progresivamente se muestran incapaces de generar y representar el nuevo marco político e institucional que la situación histórica requiere, ha impulsado la demanda por un proceso constituyente que implica necesariamente la actualización de las ya obsoletas correlaciones de poder que plasma la Constitución vigente, debiendo emerger nuevos actores políticos y sociales que la actualicen representando los intereses y aspiraciones hasta entonces negados y obstaculizados por la institucionalidad vigente.

2. A qué cosa se le puede llamar proceso y asamblea “constituyente”.

Para nuestra organización sindical, no habrá “nueva Constitución” sin que la misma se redacte a partir de una “hoja en blanco”, lo que implica que a falta de acuerdo en algún punto no prevalezca la norma constitucional contenida en la Constitución de 1980.

Será responsabilidad de la creación del nuevo texto constitucional, las y los constituyentes que elegiremos en el mes de abril de 2021, quienes deberá elaborar las bases de un nuevo Estado y de una nueva época política para nuestro país, por ser el mecanismo más democrático y acorde al escenario de deslegitimación de las instituciones vigentes.

3. Carácter originario y refundacional del poder de la Convención Constituyente.

La Convención Constituyente que elijamos democráticamente en abril próximo, debe tener un poder de carácter “originario” y no “derivado”, es decir, en un principio no deberá estar atada por las normas previas, más que a las normas necesarias para convocarla, y las normas de funcionamiento mínimas.

Para nosotros es importante que sea la propia Convención Constituyente la que dicte su propio reglamento y normas de funcionamiento, y que sus actos no sean recurribles por las instituciones constituidas, más que en cuanto al seguimiento de las condiciones de actuación generales que le sean previamente establecidas, que, de todos modos, deben respetar y asegurar la autonomía de la convención.



4. Qué tipo y forma de la Convención Constituyente.

El tipo de Convención ya fue resuelta en general en el plebiscito de octubre pasado y es la Convención Constituyente elegida en un 100% por votación popular. Pero esta debe ser representativa en su elección, bajo un mecanismo electoral que asegure la pluralidad, la igualdad de género y la presencia de fuerzas y actores hasta hoy sub-representados. De tener una composición amplia en cuanto al número de asambleístas, con escaños para los pueblos originarios y para los independientes.

Para nuestra organización, la convención de ser **Participativa**, en cuanto contenga formas de acción y deliberación pública más allá de la sola elección de convencionales constituyentes, con audiencias públicas y presencia en las regiones del país, incluyendo instancias itinerantes por los distintos territorios, y la posibilidad de iniciativa popular de propuesta constitucional.

Debe estar sujeta al control social y público, transparentada hacia el conjunto de la ciudadanía por las múltiples formas y vías comunicacionales hoy disponibles.

5. Qué tipo de Constitución.

Creemos que debe ser una Constitución que exprese lo más y mejor posible el anhelo refundacional que debe animar el desarrollo del proceso constituyente. Eso se debe expresar en una Constitución que contenga explícitamente los anhelos mayoritarios de nuestro país, y que sirva de instrumento y garantía a la universalización de derechos, que sea punto central de la educación y autoeducación política de los pueblos y ciudadanías.

Queremos una Constitución lo más democratizante posible y que esté abierta al cambio social, que incentive la participación y la pluralidad social, construida en torno a los consensos mayoritarios, pero también al disenso, que incorpore el conflicto social y establezca múltiples formas y mecanismos de procesamiento de éste. Queremos una Constitución que contribuya a un Estado construido desde abajo hacia arriba, desde la ciudadanía, las comunidades regionales y locales, desde los pueblos, hacia las instituciones y normas.

II. PROPUESTAS PARA EL DEBATE CONSTITUCIONAL:

1. VALORES Y PRINCIPIOS:

a. Democracia, Participación, Ciudadanía.



CONFEDERACIÓN NACIONAL DE FUNCIONARIOS MUNICIPALES DE CHILE “ASEMUCH”

La Democracia como anhelo y búsqueda de un efectivo gobierno del pueblo, tal como señala su significado semántico, debe superar la noción restringida y sólo formal de ella, tal como ha promovido el constitucionalismo liberal y conservador y luego, el neoliberalismo, en el que se ha propuesto e implementado una verdadera neo-oligarquización de los sistemas políticos e institucionales.

De este modo, la búsqueda de mayor democracia hoy pasa por, por una parte, por la búsqueda de mayor y mejor representatividad: sistema electoral proporcional y legislación de partidos políticos garante del pluralismo, normas de financiamiento que protejan a la democracia de la injerencia del poder económico, aseguramiento de pluralismo en el sistema de medios de comunicación social; y por otra parte, de formas de participación individual y colectiva y un ejercicio ciudadano más deliberante y vinculante de la política: la democracia participativa, social, protagónica, popular, que se intenta en múltiples espacios e intentos en variados contextos a lo largo y ancho del mundo, nuestra región y país.

b. Estado Constitucional y Social de derechos.

La legitimidad del Estado y sus instituciones deben estar directamente relacionadas con la consagración de derechos y su realización efectiva en la vida social, material y cotidiana de las personas y los sujetos colectivos presentes en la sociedad.

Los valores y principios que se esbozan en la carta constitucional y las leyes fundamentales deben apuntar muy centralmente a consagrar derechos, y éstos deben estar relacionados con mecanismos efectivos de promoción y garantía.

La Constitución debe garantizar la maduración de un nuevo sentido común en torno a los derechos, debiendo impulsar una noción interrelacionada de los derechos, superando la idea y práctica jurídica de darle primacía a algunos derechos sobre otros en atención a las llamadas “generaciones” de derechos, por tanto, se deben garantizar los derechos de carácter liberal-individual, los derechos sociales, económicos y culturales, y los derechos de las nuevas demandas emergidas de las últimas décadas, como la cuestión de género, la socioambiental y ecológica, o las reivindicaciones socio-culturales, entre otros. Es decir, su protección y aseguramiento, intentando obtener siempre el mayor bienestar social posible para la ciudadanía.

c. Plurinacionalidad e Interculturalidad del Estado de Chile.

La Constitución debe brindar el reconocimiento del carácter plurinacional del Estado, en un marco de refundación nacional y plurinacional del país, con la escrituración de una definición de la nación y del pueblo chileno y de los pueblos y regiones que habitan el territorio del Estado, su interculturalidad y diversidad regional.



CONFEDERACIÓN NACIONAL DE FUNCIONARIOS MUNICIPALES DE CHILE “ASEMUCH”

Como concreción de lo anterior, la apertura a formas de autonomía a los pueblos originarios, en el marco de desconcentración y descentralización de poderes en el conjunto del país, y un nuevo ordenamiento territorial que aborde la diversidad geográfica y regional.

d. Modelo económico y social.

Se debe establecer la consagración constitucional de la promoción de un modelo de economía plural, inclusivo, que tienda a la justicia social y un desarrollo productivo acorde al bien común, el bienestar de las mayorías, la solidaridad y complementariedad económica y productiva, y el cuidado de la naturaleza, el medio ambiente, y los territorios y sus comunidades.

Queremos un Estado activo y protagonista en la economía, que prosiga acciones y políticas públicas acorde a los fines mencionados, **que supere al Estado subsidiario y neoliberal hoy imperante en la actual Constitución**, que contribuya centralmente a la desconcentración económica y una participación en el desarrollo nacional más igualitaria y en beneficio de las mayorías.

e. La cuestión ambiental y territorial.

Deberá existir una mención constitucional a la centralidad del respeto y cuidado de la naturaleza, la protección del patrimonio ambiental y natural de nuestro territorio, los bienes comunes y recursos naturales presentes en él, conforme al modelo económico y social inclusivo social y ambientalmente antes mencionado, en un marco de efectiva sustentabilidad y manejo responsable de los recursos.

f. Igualdad de género.

La Constitución deberá contener una mención expresa de la vocación por promover e instaurar políticas y acciones tendientes a una igualdad de género sustantiva y en sus múltiples manifestaciones, con miras a superar de manera decidida el carácter patriarcal de la sociedad y las desigualdades de diverso tipo y ámbito que han caracterizado hasta ahora el desarrollo de la Humanidad.

Esto se debe concretar en políticas de paridad en el sistema de representación institucional y en las instituciones en general, la prohibición de la discriminación arbitraria de género en el empleo, en los sistemas de seguridad social y de salud, y en general, en toda normativa o práctica del Estado, y la promoción y el establecimiento de políticas de discriminación positiva para una progresiva igualdad entre hombres y mujeres en los distintos aspectos de la producción y reproducción social. Consagración constitucional de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres. Reconocimiento de las tareas reproductivas, del trabajo doméstico y familiar, y la corresponsabilidad entre hombres y mujeres en él, con el establecimiento de un sistema nacional de cuidado financiado y promovido desde el Estado.



g. Bienes comunes.

La idea de bienes comunes surge el último tiempo en atención a las problemáticas emergentes derivadas de las crecientes capacidades productivas – destructivas de la Humanidad y las sociedades actuales, que ponen en riesgo la conservación y existencia de los elementos materiales e inmateriales indispensables para la vida de los pueblos: el agua, el aire, la biodiversidad y los ecosistemas en general, las culturas, lenguajes y conocimientos colectivos producidos históricamente por los pueblos en su relación con este conjunto de elementos.

El reconocimiento de la existencia de estos bienes introduce una nueva categoría no contemplada en la concepción tradicional de división entre bienes privados de dominio particular / bienes públicos bajo dominio estatal, abriendo una nueva concepción del patrimonio colectivo, y nuevos modos de relación entre la sociedad y los territorios y patrimonios comunes de todas y todos.

2. DERECHOS.

La escrituración de nuevos derechos y sujetos de derechos es una cuestión de justa y genuina demanda social y democrática, pero, a su vez, es relevante identificar las formas en que se los concibe y escritura, dada la inapelable verdad de que no por escriturarse un derecho, éste va a ser efectivo en la práctica: debe tenerse en cuenta la diferencia entre norma y realidad.

De todas formas, debe defenderse la idea de un núcleo de derechos fundamentales que se considera una cuestión esencial para la vida social en común, y en cuya vigencia y existencia real, recae centralmente la legitimidad del propio Estado y sus instituciones.

Consideramos que, el listado de derechos debe ampliarse significativamente en relación al magro artículo 19 de la Constitución de 1980, y eventualmente puede abarcar uno o varios capítulos o subcapítulos del texto constitucional democrático y de transformación social que anhelamos. Junto con dicha ampliación del catálogo de derechos, aquí se mencionarán algunos principios y cuestiones que se consideran centrales en éste. En cuanto a los derechos en específico aquí no se hará mención expresa, debiéndose incorporar a la elaboración constitucional los principios, criterios y normas más generales que se elaboren desde los distintos espacios programáticos que tratan los derechos en particular (Educación, Salud, Vivienda, Ciudad, Seguridad Social, Derechos Sexuales y Reproductivos, a la Comunicación e Información, etcétera).



3. DEBERES Y RESPONSABILIDADES.

En particular, sobre este eje debe señalarse la diferencia sustancial que hay entre los deberes y responsabilidades de las autoridades y funcionarios del Estado, y los del resto de las personas.

Los deberes y responsabilidades de las personas en una Constitución democrática no tienen deberes mayores que el respeto general a las normas constitucionales y legales, en cambio para las autoridades y funcionarios del Estado tienen una amplia regulación, y en buena medida el desarrollo constitucional está referido a las demandas populares por establecer los deberes y responsabilidades del Estado, instituciones y autoridades.

Mayor regulación para los grandes grupos económicos y sus empresas, en especial las de los sectores más concentrados y monopólicos u oligopólicos, por el rol que cumplen en la economía y la sociedad.

4. INSTITUCIONES.

a. Democracia, representación y participación:

Debemos avanzar hacia una democracia donde se tienda a una representación más genuina, plural y expresiva de la sociedad, y a una participación de múltiples formas y mecanismos con las que la ciudadanía tenga el mayor poder y capacidad de decisión posibles.

Esto implica, entre otras materias: la rebaja de la edad necesaria para los derechos ciudadanos; reforma al sistema de partidos políticos que tienda a su mayor representatividad y transparencia; consagración de iniciativa popular de ley y de cambio constitucional; revocabilidad de todos los mandatos de elección popular; iniciativa popular de ley y de cambio constitucional, y posibilidad de veto ciudadano a proyectos de ley; generalización de los plebiscitos y las consultas ciudadanas vinculantes en los distintos niveles de gobierno (nacional, regional, provincial, comunal).

b. Descentralización y desconcentración del poder.

En el marco de un proceso de democratización de las decisiones, y contrariando la tendencia ultra centralista de nuestro Estado, la carta fundamental deberá considerar o abordar en toda su complejidad el entramado de competencias, funciones, y órganos de gobierno en cada nivel territorial, y un debate y construcción social amplia, en cuanto a un nuevo ordenamiento territorial del país, como asimismo, la transferencia de facultades y



CONFEDERACIÓN NACIONAL DE FUNCIONARIOS MUNICIPALES DE CHILE “ASEMUCH”

atribuciones en materia de decisión sobre la asignación, uso y distribución de los recursos regionales / provinciales / comunales.

c. Forma y poderes del Estado.

Incorporación de nuevos poderes e instituciones no encuadrables en los “tres poderes” (Ejecutivo, Legislativo, Judicial) propio del constitucionalismo clásico, superando el debate reducido a las fórmulas del presidencialismo, el parlamentarismo y las fórmulas intermedias, para abordar de manera más general una nueva configuración de los poderes del Estado, que permita asegurar los anhelos de mayor democratización, descentralización y toma colectiva de decisiones, junto a la necesaria eficacia institucional y su diálogo permanente con la sociedad.

d. Estado Plurinacional e Intercultural.

Reconocimiento amplio y protección a pueblos originarios, minorías étnicas y grupos inmigrantes. Reconocimiento de espacios y formas de autonomía y autogobierno a los pueblos originarios, admisión de su justicia y derecho propio y la legitimación de sus principios y derechos: a la tierra y el territorio; al uso y aprovechamiento de los recursos naturales y bienes comunes presentes en sus espacios de vida y desarrollo; a mantener y promover sus propias prácticas económicas, actividades tradicionales, e identidad cultural; a un sistema de educación intercultural que reconozca y promueva sus culturas y lenguas; a un modelo de salud integral que considere sus prácticas y culturas; a la protección y proyección de los conocimientos colectivos basados en sus saberes y de su patrimonio cultural e histórico; al derecho a la consulta ante cualquier acción gubernamental o legislativa que afecte a sus derechos colectivos; a la definición de sus proyectos colectivos propios y una representación adecuada al interior del Estado plurinacional.

III. PROPUESTAS DE REFORMAS CONSTITUCIONALES EN MATERIA DE ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO:

INTRODUCCIÓN:

Las Bases Generales de la Administración del Estado se encuentran principalmente en el artículo 38 de la Constitución Política del Estado, que al efecto determina que “ Una ley orgánica constitucional determinará la organización básica de la Administración Pública, garantizará la carrera funcionaria y los principios de carácter técnico y profesional en que deba fundarse, y asegurará tanto la igualdad de oportunidades de ingreso a ella como la capacitación y el perfeccionamiento de sus integrantes”.

La ley orgánica constitucional a que hace referencia la carta fundamental es la contenida en el DFL N° 1/19.653, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575, Orgánica



CONFEDERACIÓN NACIONAL DE FUNCIONARIOS MUNICIPALES DE CHILE “ASEMUCH”

Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, LOCBGAE, cuyo artículo N° 1 en su inciso primero establece que El Presidente de la República ejerce el gobierno y la administración del Estado con la colaboración de los órganos que establezcan la Constitución y las leyes, y en su inciso segundo agrega que “La Administración del Estado estará constituida por los Ministerios, las Intendencias, las Gobernaciones y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, incluidos la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los Gobiernos Regionales, **las Municipalidades** y las empresas públicas creadas por ley.

El artículo N° 21 de la LOCBGAE, TITULO II, Normas Especiales, Párrafo 1º De la Organización y Funcionamiento, establece que “La organización básica de los Ministerios, las Intendencias, las Gobernaciones y los servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, será la establecida en este Título. Agrega que las normas del presente Título no se aplicarán a una serie de órganos, entre los cuales se encuentran **las Municipalidades, órganos que se regirán por las normas constitucionales pertinentes y por sus respectivas leyes orgánicas constitucionales o de quórum calificado, según corresponda.**

Las normas constitucionales sobre municipalidades se encuentran en los artículos 118 al 122, Administración Local y las normas orgánicas constitucionales, en el Decreto con Fuerza de Ley N°1 que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades. En materia de personal municipal, las normas se encuentran contenidas en la Ley N° 18.883 aprueba estatuto administrativo para funcionarios municipales.

De acuerdo a las normas antes referidas, las municipalidades constituyen un servicio público y forman parte de la Administración del Estado. No son consideradas parte del gobierno, sino órganos encargados de la administración local, no obstante, lo cual tienen con la administración central relaciones de subordinación y coordinación.

Pareciera que, siendo las municipalidades un órgano de la Administración del Estado que se encuentra más cercano y en contacto permanente con la ciudadanía, en este proceso se reforma constitucional debiera ser considerado como un servicio público esencial, dotado de atribuciones, funciones y recursos para ello. Es a esto que los invitamos a reflexionar para obtener el mayor de insumos para instalarlos en el debate constitucional que se ha iniciado.

1. Mayores poderes jurídicos para la Administración del Estado.

Como dijimos la Administración del Estado constituye el aparato público que tiene mayor cercanía y contacto con el ciudadano, relacionándose con él en forma intensa y permanente, afectando de forma sensible sus derechos e intereses, ya sea para satisfacerlos o darles contenido, ya para limitarlos por razones de interés público.

En este contexto, la Administración del Estado, como complejo orgánico, deberá estar dotada de los poderes jurídicos necesarios para cumplir con estos requerimientos, poderes que estarán presididos, desde luego, por el respeto irrestricto al principio de juridicidad, como elemento integrante y configurador del Estado de Derecho. Por tanto, para hacer efectivo este principio de juridicidad, el ordenamiento jurídico debe establecer los órganos e instrumentos destinados a, por



CONFEDERACIÓN NACIONAL DE FUNCIONARIOS MUNICIPALES DE CHILE “ASEMUCH”

un lado, satisfacer las exigencias que le impone el legislador en cada momento, atribuyendo a sus órganos las potestades específicas requeridas para ello y, por otro, controlar el ejercicio regular de estas mismas potestades.

Siendo ello así, nos parece muy relevantes que las normas que una futura Constitución Política disponga sobre esta materia, no solo en cuanto al control mismo de la Administración del Estado, sino también en cuanto al diseño institucional de esta, principalmente en cuanto a sus fines, su organización básica y sus prerrogativas, permitan definir un marco constitucional de la actividad administrativa, reconociendo en forma clara su calidad de poder público, estableciendo los parámetros básicos de su acción y relación con los particulares, y diseñando el sistema de control idóneo para regular su ejercicio.

2. La regulación constitucional actual de la Administración del Estado

En el caso de la Constitución chilena de 1980, las normas sobre Administración del Estado en general son escuetas y confusas, lo que parece ser consecuencia de la tradición constitucional en esta materia y de la opción ideológica de Estado mínimo, subsidiario y atomizado que los redactores de Carta quisieron dar al tratamiento de esta materia.

Estimamos que las normas constitucionales vigentes tienen una falta de regulación sistemática en cuanto a la organización administrativa y su vinculación con los intereses generales y la definición de potestades y principios que deben guiar su actividad material y jurídica. La Constitución actual no identifica los fines de la Administración del Estado, sus objetivos y potestades básicas, ya que solo hace algunas referencias al Estado en general y entrega la labor a leyes la construcción de los principios básicos de su organización y funcionamiento.

Si se revisa con detalle la Constitución actual, se puede apreciar que ésta contiene, en primer lugar, algunas normas básicas que enuncian ciertos principios generales aplicables a la Administración del Estado, particularmente en el capítulo destinado a las Bases de la Institucionalidad, las que se relacionan con la servicialidad del Estado, las técnicas de reparto de las potestades administrativas, es decir, la descentralización y desconcentración; supremacía constitucional, el principio de juridicidad y el principio de probidad administrativa.

A las normas anteriores, deben añadirse las disposiciones constitucionales sobre derechos fundamentales, las que han tenido especial incidencia en materia administrativa. **Entre las cuales, no se encuentran el derecho de los funcionarios públicos a negociar colectivamente y el derecho a huelga. Muy por el contrario, la Constitución conculca este derecho, contemplado en los convenios internacionales de la OIT, que Chile ha suscrito.**

Por último, no pueden dejar de mencionarse las normas constitucionales que contienen por un lado, reglas organizativas, tanto respecto de la Administración del Estado en general, contenidas en el artículo 38, y por otro lado, la regulación de algunos órganos de relevancia constitucional, tales como la del Presidente de la República, los Ministros de Estado, la Contraloría General de la República, el Banco Central de Chile, las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, las Intendencias y los Gobiernos Regionales, las Gobernaciones provinciales, y las Municipalidades.



CONFEDERACIÓN NACIONAL DE FUNCIONARIOS MUNICIPALES DE CHILE “ASEMUCH”

Estimamos que las normas constitucionales vigentes tienen una falta de regulación sistemática en cuanto a la organización administrativa y su vinculación con los intereses generales y la definición de potestades y principios que deben guiar su actividad material y jurídica. La Constitución actual no identifica los fines de la Administración del Estado, sus objetivos y potestades básicas, ya que solo hace algunas referencias al Estado en general y entrega la labor a leyes la construcción de los principios básicos de su organización y funcionamiento.

La nueva regulación constitucional que se proyecta debiera hacerse cargo de las deficiencias que plantea la regulación vigente antes expuesta, principalmente desde dos perspectivas: por un lado, definiendo un diseño institucional general para toda la Administración del Estado, y no solo como habilitación constitucional para órganos específicos, vinculando esta con el Gobierno como órgano legitimado popularmente y portador de la potestad de dirección política de aquella; y, por otro, enunciando los principios y reglas básicas a las que deberá someterse la actividad administrativa, especialmente en cuanto a las potestades atribuidas y a las garantías de los ciudadanos frente a estas.

Lo anterior, en nuestra opinión, permitiría además reforzar el carácter profesional y técnico de la Administración del Estado y de sus funcionarios, impulsando su consolidación como una estructura permanente y estable al servicio de los intereses públicos.

3. Una nueva concepción del Estado y de su administración en la nueva Constitución

Queremos un Estado de Derecho, Democrático y Social, por tanto, una primera propuesta para una nueva Constitución para nuestro país es redefinir el Estado de Chile, no desde una perspectiva limitada y subsidiaria como la vigente sino, como lo plantea la mayoría de los Estados europeos de referencia y algunos latinoamericanos. Especialmente relevante en esta nueva definición del Estado es la incorporación de la dimensión “social” a la definición institucional del Estado de Chile, lo que le permite superar la perspectiva meramente liberal del Estado de Derecho clásico, cuyas únicas garantías son de libertad personal e individual del ser humano, imponiéndole además obligaciones efectivas de configuración del orden social.

De este modo, este nuevo Estado social no solo debe respetar las libertades de los seres humanos —premisa básica y fundamental de cualquier Estado constitucional—, sino también contribuir a crear las condiciones materiales que hagan posibles esas libertades, restringiendo en algunas ocasiones aquellas para la realización espiritual y material de todas las personas que conforman esta comunidad política.

Por otra parte, es evidente que un nuevo texto constitucional debería, en primer lugar, superar la **concepción mínima, episódica y desestructurada de la Administración del Estado** que se plantea en la Constitución vigente. Así, esta nueva Administración debería estar habilitada constitucionalmente de potestades amplias para actuar en el orden social, en el marco del ordenamiento jurídico, operando sobre la base de los intereses públicos definidos por el legislador en cada momento como finalidad básica de la actuación administrativa.

4. ¿Los municipios en Chile deberán ser considerados parte del gobierno, o deberán continuar siendo sólo órganos encargados de la administración local?

--



CONFEDERACIÓN NACIONAL DE FUNCIONARIOS MUNICIPALES DE CHILE “ASEMUCH”

La Constitución de 1980 y sus modificaciones hacen una clara distinción entre gobierno y administración, como se advierte en el capítulo XIV, artículos 110 y siguientes, que se refiere al "Gobierno y administración interior del Estado", al referirse que el "La administración superior de cada región reside en un gobierno regional, que tendrá por objeto el desarrollo social, cultural y económico de la región."

En cambio, cuando el constituyente se refiere a los municipios, el epígrafe ya no habla de gobierno, sino solamente se remite al concepto de "administración comunal". Así, en el artículo 118 desarrolla el anterior concepto, expresando que: "La *administración local* de cada comuna o agrupación de comunas que determine la Ley reside en una municipalidad, la que estará constituida por el alcalde, que es su máxima autoridad y por el Concejo".

Aquí queda de manifiesto que el gobierno interior del Estado fue concedido a los gobiernos regionales y en cambio a los municipios sólo se les concedió la administración local de las comunas. Gobierno y administración son conceptos distintos; el gobierno comprende potestades políticas decisorias, de las cuales carece el municipio, al que se le ha concedido solamente la "administración", que es un concepto más restringido que el de "gobierno".

Sentida aspiración del municipalismo chileno es el de llegar a constituir un gobierno local dotado de mayores facultades decisorias. En numerosos congresos de las Asociaciones de Municipalidades, de las organizaciones de funcionarios municipales Confederación Nacional), se ha hecho presente esta aspiración, como ocurrió en el último Congreso Nacional de los Funcionarios Municipales, celebrado en la ciudad de Copiapó en mayo de 2013.

5. La situación del Empleo Público y Municipal:

Como ya hemos dicho, el artículo 38 de la Constitución, también encarga a una Ley Orgánica Constitucional garantizar "la carrera funcionaria y los principios de carácter técnico y profesional en que deba fundarse", y asegurar "tanto la igualdad de oportunidades de ingreso a ella como la capacitación y el perfeccionamiento de sus integrantes". Adicionalmente, el art. 19 N° 17 de la carta asegura la "admisión a todas las funciones y empleos públicos".

a) La situación de la carrera funcionaria:

Si bien existe norma constitucional, leyes orgánicas y leyes comunes que regulan la carrera funcionaria y los principios en que deban fundarse, ello está lejos de estas premisas. Se supone que la carrera debiese proteger al personal de la captura política, favoreciendo su imparcialidad y "eficacia indiferente".

Pero las normas dictadas han resultado perfectamente inútiles para conseguirlo. Existe un régimen de carrera descrito en la LBGAE y el Estatuto Administrativo de los funcionarios públicos y en la LOCM y el Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales, caracterizados por ingreso vía concurso, promoción reglada según mérito y estabilidad en el empleo, de manera que las personas allí incluidas no puedan perder esta calidad arbitrariamente, debiendo acreditarse su desempeño deficiente o incumplimiento de obligaciones para estos efectos mediante investigaciones o sumarios administrativos.



CONFEDERACIÓN NACIONAL DE FUNCIONARIOS MUNICIPALES DE CHILE “ASEMUCH”

La nueva Constitución debiese establecer claramente la definición de la carrera funcionaria y las bases o pilares fundamentales en las que basa, de manera que el personal que ingrese a desempeñar las funciones públicas, funde en esos principios su desarrollo.

No se trata de consagrar el régimen de carrera vigente, que en buena parte ha sido dejado de lado por sus falencias, pero sí establecer rasgos centrales que admitirían un amplio desarrollo legislativo.

b) La situación del empleo público:

Por regla general, la normativa legal vigente reconoce el acceso al empleo público a través de concursos públicos a los cargos de planta o de carrera; a cargos a contrata que son transitorios (un % del gasto o número de funcionarios de planta); Código del Trabajo para labores transitorias; y profesionales, técnicos y **expertos** a honorarios para cometidos específicos.

Lamentablemente este sistema ha sido desplazado por empleos precarios en los últimos años gracias a la combinación de tres factores:

- i) La inexistencia de una obligación legal en orden a proveer la planta de carrera;
- ii) (ii) La liberación del límite del 20% para la contrata, primero vía normas transitorias que postergaron su vigencia y luego vía glosas presupuestarias que en cada servicio la dejan sin efecto. En el caso municipal el aumento del porcentaje de funcionarios a contrata, y
- iii) El establecimiento de una dotación máxima para cada servicio vía glosa presupuestaria que normalmente excede los cupos de la planta. En el caso municipal, las nuevas plantas que no obedecieron al objetivo planteado en la Ley N° 20.922.

Así, los servicios han orillado la carrera completando sus dotaciones anuales a través del empleo a contrata y añadiendo, además, personal a honorarios que, contra su propósito inicial, desempeñan funciones permanentes.

La situación planteada, no favorece la contratación, desarrollo y retención de funcionarios de calidad para ejecutar políticas públicas cada vez más sofisticadas y complejas.

Una nueva Constitución debiese exigir que las funciones públicas sean desempeñadas por un personal que ingrese a trabajar mediante mecanismos concursales basados en el mérito y la capacidad y que funde en esos factores su desarrollo y remoción, sin perjuicio de admitir excepciones calificadas.

c) Derecho, con particularidades, a la sindicación, negociación colectiva y huelga.

La Constitución de 1980 prescribe que no cabe la sindicación, negociación colectiva ni el derecho a huelga de los funcionarios del Estado y de las municipalidades (art. 19, N° 16, inciso final), mas es una práctica permanente de estos, ya sea a nivel de servicios, sectores o de la Administración en general, la paralización de actividades en las justas demandas de mejores remuneraciones o condiciones laborales.



CONFEDERACIÓN NACIONAL DE FUNCIONARIOS MUNICIPALES DE CHILE “ASEMUCH”

Consideramos que se debe sincerar la discusión y reconocer, en la Constitución Política, con ciertas particularidades, la sindicación, la negociación colectiva y el derecho a huelga de los funcionarios del Estado y Municipalidades, respetando servicios mínimos en las áreas que no pueden dejar de funcionar, como los hospitales, por ejemplo, reconociendo una realidad existente y terminando una discriminación que carece de fundamento, más todavía tras la suscripción el año 2000 del Convenio N° 151, de la Organización Internacional del Trabajo, sobre la protección del derecho de sindicación y los procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública, de 1978.

JUAN CAMILO BUSTAMANTE
ADMINISTRADOR PÚBLICO UNIVERSIDAD DE CHILE
DIRECTOR NACIONAL ASEMUCH

DICIEMBRE DE 2020