

# Conferencia de Clausura

## LA AUTONOMIA ADMINISTRATIVA LOCAL EN EL SISTEMA DEMOCRATICO \*

Dieter Blumenwitz  
Profesor de Derecho Constitucional  
Universidad de Würzburg (RFA)

JH

Las consideraciones relacionadas con la Constitución aprobada en 1980 fueron sintetizadas en conferencias de septiembre de dicho año en los siguientes términos: <sup>1</sup>

- 1 A todas luces resulta inevitable que Chile transite la senda de una paulatina democratización, dado que sólo esa vía genera la necesariamente amplia base de legitimación que permite a la nación superar también aquellos días que le son menos afortunados. La legitimación democrática actúa de modo integrador y estabilizador también en un país acosado por la intranquilidad, debido a que reparte éxitos y fracasos en forma equitativa entre todos los ciudadanos; merced a su ordenamiento político genera instituciones efectivas y duraderas para la solución de los conflictos políticos.
- 2 Menos decisiva parece la duración misma de la "transición" hacia una democracia parlamentaria en Chile; lo que sí es decisivo es que se proceda paso a paso en materia de ordenamiento democrático durante aquel periodo de transición.

En su momento consideré paso importante para la reconstrucción orgánica de la democracia en Chile la reactivación de la autonomía administrativa municipal y de otra índole (universitaria, por ejemplo). Contemplé esos problemas especialmente en relación a la función garantizadora de la libertad que cumple la división vertical de los poderes, la que resulta especialmente importante mientras se institucionaliza un efectivo control parlamentario. Con mi proposición de fortalecer la autonomía administrativa perseguía también un objetivo pedagógico: una autonomía administrativa fortalecida podría lograr en Chile —tras el fracaso de su democracia— que los ciudadanos hallaran la oportunidad para ensayar, en un nivel político no tan trascendental, una forma de desarrollar, por encima de los respectivos intereses de grupos, lo que se ha llamado el *bonum commune*, el interés general.

Quisiera hoy, con mi exposición sobre "El papel de la Autonomía Administrativa Local en el Sistema Democrático", recoger una vez más los pensamientos antes ya perfilados. En este contexto merece especial consideración el nuevo ordenamiento municipal que se proyecta para Chile. Igualmente interesante parece, sin embargo, medir las regulaciones proyectadas para Chile en relación

\* Conferencia de Clausura de las XIV Jornadas de Derecho Público, dictada en la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile, el 26 de noviembre de 1983.

<sup>1</sup> Cfr. Pontificia Universidad Católica de Chile, Facultad de Derecho, *Boletín de Investigaciones* N° 46/47 (agosto/diciembre de 1980), pp. 133 ff. (146).

al derecho de autonomía administrativa municipal de la República Federal de Alemania (RFA), con la finalidad de alcanzar nuevos conocimientos por la vía de consideraciones históricas y comparadas.

#### I. BASES DOCTRINALES Y LEGALES DE LA AUTONOMÍA LOCAL EN ALEMANIA

La Constitución de la República Federal de Alemania confiere a las ciudades y municipalidades del sector libre de Alemania una posición jurídica que no halla parangón en la historia moderna de los organismos regionales alemanes o europeos en general. De acuerdo al Art. 28, N° 1 de la Constitución de la RFA, en las circunscripciones y municipalidades "el pueblo debe contar con una representación surgida de elecciones generales, directas, libres, igualitarias y secretas".

El Art. 28, N° 2 de la Constitución germanooccidental agrega:

"A las municipalidades deberá garantizárseles el derecho de poder regular bajo su propia responsabilidad todos los asuntos de la comunidad local en el marco de la ley".

El Art. 28, N° 2 de la Constitución germano-occidental agrega: de Baviera, del 2 de diciembre de 1946, determinaba:

"Las municipalidades son organismos regionales originales del derecho público. Poseen el derecho de ordenar y administrar sus propios asuntos en el marco de las leyes".

El Art. 11, N° 4 de la Constitución del Estado Libre de Baviera agrega:

"La autonomía administrativa de las municipalidades sirve a la construcción de la democracia desde abajo hacia arriba".

Los mismos conceptos se ven también reflejados en la Ordenanza Municipal de Baviera de 1952 en su artículo 1:

"Las municipalidades son organismos regionales originales con el derecho de ordenar y administrar los asuntos locales en el marco de las leyes. Conforman el fundamento del Estado y de la vida democrática".

La construcción de la democracia "desde abajo hacia arriba" fue en Alemania un hecho cotidiano tras el derrumbe del Tercer Reich en 1945: el Estado alemán y la vida democrática surgieron entonces efectivamente de las municipalidades para en seguida irradiarse hacia el nivel de los "Laender" o Estados federales y dar paso, finalmente, a la fundación de la República Federal en 1949. En mi calidad de especialista en derecho internacional no quisiera aquí perder la oportunidad de hacer hincapié en el importante aporte que las municipalidades y ciudades de Baviera hicieron durante los años más difíciles que haya tocado vivir a Alemania en el ámbito del entendimiento entre los pueblos. La reconciliación entre los pueblos no es, en última instancia, prerrogativa de Jefes de Estado y diplomáticos, y los vínculos establecidos entre ciudades bávaras y extranjeras aportaron mucho en ese nivel.

1 En la actualidad, sin embargo, el centralismo burocrático tiende poderosamente a desplazar hacia el ámbito de la conservación de las tradiciones o del folklore el concepto de municipalidad o comuna como "organismo regional original". Ello a pesar de que parece ya formar parte del cuerpo de conocimientos de la historia constitucional y de los Estados, que la satisfacción de las necesidades de la existencia local, en el hecho, siempre fue la célula madre de toda organización estatal. Tanto hoy como entonces la justa satisfacción de las necesidades de agua potable y de riego ocupaban un lugar central. La investigación científica ha recabado testimonios de épocas tempranas que no han sido aún

suficientemente destacados. El título de los gobernantes del antiguo Egipto, "faraón", no significa otra cosa que "custodio de los canales"; también otras palabras arcaicas, como el antiguo término chino "tzin", que significa tanto "gobernar" como "regular aguas", o la palabra china "fa", que significa tanto "ley" como "desvío de aguas", dan cuenta de este hecho. No se trata, entonces, de un sometimiento "desde arriba", sino que de la necesidad de una colaboración equitativa en el marco de una satisfacción de necesidades cada vez mayor, que con seguridad condujo al establecimiento de un ordenamiento estatal desde adentro y "desde abajo". Este enfoque de las relaciones de derecho público se contradice con aquel del marxismo y sus ideologías derivadas, que se resume en una teoría "exógena": el poder del Estado significa dominio por la fuerza impuesto desde fuera con el fin de someter a las masas; de esto resulta, como consecuencia lógica, la exigencia de la eliminación revolucionaria del poder del Estado y su consiguiente desaparición.

2 Al determinar el carácter de la autonomía administrativa a toda la jurisprudencia debe hacerse justicia sentada por el Tribunal Constitucional Federal así como "al desarrollo histórico y las diversas formas de manifestación históricas" de esta institución (Constitución del Estado Libre de Baviera, 17, 182; 22, 205). Si se busca interpretar conceptos o instituciones desde un punto de vista histórico, antes que nada cabe determinar el punto de partida del cual se arranca un determinado transcurso histórico. La jurisprudencia aún no ha integrado en su ámbito de consideración el punto donde se situaría tal hito para la comprensión del carácter de la autonomía administrativa municipal.

Tampoco se ha dado hasta ahora respuesta a la pregunta por cuál es el peso que se atribuye a los fenómenos individuales en el proceso histórico para la determinación conceptual y de contenido de las instituciones garantizadas por la ley fundamental o, en otras palabras, cuáles serían los fundamentos espirituales o los factores pragmáticos que merecen una mayor o menor consideración para la comprensión de su actual *status*. Ese *status* de las municipalidades es comprendido de acuerdo a la jurisprudencia sentada por las más altas instancias de acuerdo al contenido del art. 28 N° 2 de la Constitución de la RFA, en el sentido de que la autonomía administrativa municipal significa, "por su carácter y su intención la activación de los interesados en pos de sus propios asuntos", y que "las fuerzas vivas de la comunidad local serían cohesionadas a través de ella para el cumplimiento responsable de tareas públicas en la esfera local". El objetivo de esa activación se define como el fomento del bienestar de los habitantes de la comuna y la conservación de sus tradiciones y peculiaridad. Se señala, textualmente, que "la comunidad local" debiera "asumir sin más su propio destino" (Constitución del Estado Libre de Baviera, 11, 275).

3 a El origen teórico e histórico-espiritual de la moderna autonomía administrativa se halla en las concepciones políticas y económicas de los fisiócratas franceses.

La doctrina de los fisiócratas perseguía —como reacción contra el mercantilismo— el reforzamiento del individualismo; exigió —bajo especial consideración de las fuerzas latentes en los hombres libres para una acción en beneficio de la comunidad— la liberación de la vida económica del dirigismo impuesto por la autoridad y la creación de organismos comunales. La libertad individual se garantizaría a través de la protección de su derecho de propiedad, especialmente sobre los bienes raíces. El Estado debería estar compuesto por una organización integrada de administraciones locales y municipales y de asociaciones provinciales que, aparte de la Corona constituirían un organismo inclaudicable en el seno de

la "Grande Municipalité". Con excepción de las relaciones exteriores, la defensa nacional y la jurisprudencia, el Poder Ejecutivo debería residir en manos de representantes elegidos. En un memorando enviado en el otoño de 1775 al rey de Francia, el fisiócrata Turgot fundamentó sus planes en los siguientes términos:

"A fin de crear un espíritu de orden y unidad, que permita que las fuerzas y medios de la nación actúen en favor del bien común, habría que diseñar un plan que genere lazos a través del reconocimiento difundido de un interés general, que sea discutido, de modo de regirse por él, y de vincular a las personas individuales con sus familias, a las familias con el poblado o la ciudad en que residen, las ciudades y poblados con los arrondissements al que pertenecen, los arrondissements a las provincias de que forman parte, y, finalmente, a las provincias con el Estado".

b En 1879 se solicitó a la Asamblea Nacional francesa la creación de un poder municipal autónomo, el "pouvoir municipal", además de la legislación, el Ejecutivo y la justicia pertinentes. A pesar de su éxito inicial la idea fue prontamente desechada en favor del viejo principio centralista, fiel a la concepción originada en Rousseau de una nación única e indivisible.

La doctrina de un poder municipal original sólo vuelve a manifestarse en 1831 en los arts. 31 y 108 de la Constitución belga, bajo el concepto de "pouvoir communal". Por cuanto la Constitución belga fue modelo para el liberalismo alemán, la doctrina del "pouvoir communal" surtió impacto sobre la concepción germana de la autonomía administrativa, hallando finalmente su decantación en el N° 184 del Anteproyecto para una Constitución del Reich, del 28 de marzo de 1849:

"Toda comuna tiene por derechos fundamentales de su Constitución:

- elección de sus dirigentes y representantes;
- la administración autónoma de sus asuntos comunales con inclusión de la policía local, bajo supervisión regulada del Estado;
- la publicidad de su presupuesto municipal;
- publicidad de las deliberaciones como regla".

c El término "autonomía administrativa", también en Alemania, solamente gana importancia en cuanto término de economía estatal. La palabra autonomía administrativa no es mencionada, por ejemplo, en la ordenanza urbana de Prusia de 1808. Pero no por eso el contenido de dicha ley —en el sentido político pragmático— dejaba de vincularse con una tradición que había conducido a instituciones gremiales, destinadas a velar por la satisfacción de las necesidades vecinales y a la administración y cuidado de bienes de propiedad comunal en la esfera local. Los vecinos compartían tareas y deberes a fin de preservar una medida de independencia frente a influencias externas. Es con esta actividad de los llamados "grupos de interés" que se relaciona la palabra "comunal" que, en sus orígenes, no significaba otra cosa que "responsabilidades compartidas".

El posterior desenvolvimiento de la autonomía administrativa municipal en el siglo XIX debe vincularse en Alemania con la personalidad de Freiherr vom Stein. Este, en su confianza hacia el miembro propietario de una sociedad —y su consecuente desconfianza respecto de los "ignorantes" como potenciales generadores de interferencias en cualquier proceso de desarrollo— coincide con los planteamientos de los fisiócratas galos, como con los de los liberales del

sur alemán. Pero más significativa aún parece ser su orientación antiburocrática, que marca su concepto de un orden del Estado descentralizado. En el fondo, sin embargo, el objetivo de las reformas de Freiherr vom Stein no era la llamada "comuna libre" sino que el ciudadano mismo, quien, mediante servicios a la sociedad, podía obtener para sí derechos políticos, y quien, en consecuencia, requería de un ordenamiento descentralizado para que esa actividad pudiera verificarse en diversas instancias, aunque sin renunciar a la unidad del todo. Si el ciudadano reconocía y aceptaba su responsabilidad en la esfera local como una función de la "Administración del Estado", quedaba contrarrestado por anticipado el potencial "riesgo del desarrollo de repúblicas comunales". Si ese objetivo no pudo ser alcanzado a comienzos del siglo XIX, ello se debió menos a la incapacidad del ciudadano como a la circunstancia de que la constitución del Estado, iniciada con el ordenamiento de las unidades urbanas, no fue completada consecuentemente.

d Posteriormente fue ganando terreno la concepción de que la autonomía administrativa sería el ámbito de desenvolvimiento político de la sociedad y que, como tal, materializaría el principio democrático. Las autoridades contraloras del Estado, por su parte, opinaban que "la mezcla de elementos democráticos con los principios de la autonomía administrativa municipal es incompatible con las restantes instituciones orgánicas del Estado", como escribió Clemens Theodor Perthes en su ensayo sobre el servicio público en Prusia, publicado en 1838. Esta contradicción se hizo explícita en la demanda de una "independencia municipal" que implicaba una vasta independencia de los organismos comunales respecto del Estado, y que constituyó una de las principales exigencias planteadas por el liberalismo en la primera mitad del siglo pasado. Su posterior desenvolvimiento redundó en el reconocimiento de una esfera de acción propia de la municipalidad, tal como queda garantizada en la RFA en el art. 28, N° 2 de su Constitución. Cuando se procede a aislar el concepto "libertad municipal", éste conducirá a la fundamentación de una postura defensiva de la comuna en relación a una instancia superior, y en este sentido se emparenta con ciertos fundamentos del derecho natural.

e Tampoco en Baviera faltaron esfuerzos tendientes a materializar el sentido del preámbulo de la Constitución del 26 de mayo de 1818, haciendo realidad "la recuperación de los organismos comunales a través de la devolución de la administración de aquellos asuntos que más le competen". Los esfuerzos del Consejero de Estado Von Zentner lograron alcanzar la promulgación de una legislación municipal, aunque también en este caso se echaron de menos las necesarias posibilidades de comunicación para completar una unidad articulada de la totalidad. Entonces pesaron demasiado los principios de la administración centralizada del Estado, promovidos por el Conde de Montgelas.

Aparte de Freiherr vom Stein fueron pocos los que se percataron de la necesidad de que un mejoramiento de la constitución del Estado debe comenzar por una reorganización de la Administración y que sólo la participación del ciudadano en el Poder Ejecutivo permite el surgimiento de una genuina ciudadanía. Entre los hombres que propugnaron estas ideas figuraba, además de Freiherr vom Stein, el muniqués Robert Andreas Riederauer, quien en su escrito titulado *Sobre el Carácter Municipal y Social* —publicado en 1818— demandaba la participación del ciudadano en la "Comunidad administrativa" para la materialización del orden constitucional: "Si el Estado gana merced a colaboradores desinteresados, capaces y honorables, que participen en los negocios del Estado y de la Administración, la clase inferior, que puede observar a hombres de su

estirpe esforzarse para hacer navegar al gran buque del Estado, también ganará en amor y confianza respecto de su gobierno”.

Aquí también se escucha por primera vez y de modo más definido que en otros autores una preocupación por la solución de la cuestión social por cuanto se destaca la responsabilidad de la ciudadanía ilustrada y propietaria frente a todo el pueblo como importante motivación para una reforma administrativa.

f Otro impulsor del concepto de autonomía administrativa fue Lorenz von Stein, quien en su ensayo *La Autonomía Administrativa de Comunas y Distritos*, publicado en 1845, contempló a las comunas como una significativa posibilidad para lanzar un orden nuevo y mejor, a fin de convertir al Estado “de ser una máquina, en un organismo viviente”. Las administraciones locales y de circunscripciones debían de aglutinarse más estrechamente como fundamento para el organismo político total. Von Stein contemplaba la colaboración entre ciudadanos contratados a jornada completa y otros dispuestos a prestar servicios honorarios como “semillero de los funcionarios públicos, senda hacia la formación populista de los mismos y base sólida de los estados”. El concepto de Von Stein halló forma normativa en la Ordenanza de Circunscripciones del Reino de Prusia, publicada el 13 de diciembre de 1872. No se alcanzó la meta fijada como tampoco la esperanza con ella vinculada de poder resolver la cuestión social, principalmente debido a que el círculo de aquellos dotados de derechos políticos no fue ampliado más allá de aquel de los propietarios. La cuestión social también precipitó el fracaso de la materialización del concepto del Ministro de Justicia prusiano Von Friedenthal, que partía de la idea de que cuando “el ciudadano individual se convierte paralelamente en funcionario público, cuando todo individuo a la par obedece y ordena y también aprende a obedecer y a ordenar”, debiera surgir como consecuencia el “genuino Estado popular”.

g Cuando en 1918 el poder ejecutivo hasta allí detentado exclusivamente por el monarca pasó a manos del pueblo, con lo cual *de jure* dejó de existir una “autoridad burocrática”, surgieron nuevos problemas para la autonomía administrativa municipal. No fueron sólo las consecuencias de la guerra perdida por Alemania las que acarrearón una intensa dependencia de los organismos de administración autónomos respecto de la constitución financiera del Estado, ni fue el desarrollo de la sociedad abierta el que trajo consigo el aflojamiento de muchos vínculos personales de una sociedad comunitaria, sino que especialmente la carencia de consideraciones político-constitucionales respecto de la capacidad de funcionamiento de una democracia articulada. El ex Gran Burgomaestre de la ciudad industrial de Essen, Rive, detalla en su libro *Memorias de un Burgomaestre Alemán*, publicado en 1960, la situación vivida en Alemania con posterioridad a 1918.

“El concepto democrático de la autonomía administrativa ha de ceder lugar ante la democracia al mermar su significado y someterse a la voluntad popular, expresada en términos de mayoría parlamentaria y de gobierno nacional”. Este concepto, opina Rive, atacó a la autonomía administrativa en su médula, conllevó su degradación y suscitó la crisis que finalmente la dejó en calidad de concepto carente de contenido. “El parlamentarismo —que trasladó el peso de las municipalidades desde la ciudadanía a los partidos políticos— contribuyó desde adentro a la decadencia de la autonomía administrativa con igual fuerza como lo hiciera desde afuera el poder del Estado, que no se conformaría ya con sus habituales labores contraloras y adoptaría formas cada

vez más dominantes de vigilancia. Y no bastando con ello, el Reich y el Land bregaron como dos poderes infernales por el alma de la comuna”.

En 1921 un político todavía muy joven, llamado Theodor Heuss —quien en 1949 fuera elegido primer Presidente de la República Federal de Alemania— advirtió contra el hecho de considerar “democracia y autonomía administrativa” como fenómenos relacionados entre sí y armónicamente vinculados, dado que serían inevitables las diferencias y contradicciones entre los intereses del pueblo de una nación como todo y los ciudadanos de las diversas comunidades que la integran; esta acertada y sabia observación no halló, sin embargo, repercusión en los tiempos de la República de Weimar. No bastaba con garantizar a los municipios y asociaciones municipales el derecho a la autonomía administrativa tal como estipulaba el art. 27 de la Constitución de Weimar, si paralelamente no se buscaban vías para resolver los casos de conflictos entre la administración estatal y la autonomía administrativa. El principio democrático fue interpretado primordialmente en el sentido de que en caso de un conflicto sería decisiva la formación de la voluntad de todo lo que con ello se designó como un *ius nudum* la garantía institucional de la autonomía administrativa.

h El problema aludido tampoco está suficientemente resuelto en la ley fundamental de la RFA, a pesar de que la autonomía administrativa alcanzó, en la Constitución de 1948, el nivel de una garantía como no se había conocido en el desarrollo constitucional germano. La interpretación del texto plantea una serie de problemas, los que, concretamente, han dado pie a una secuela de litigios constitucionales. Cabría aquí mencionar la cuestión de cuándo y dónde se menoscaba “el corazón de la autonomía administrativa” con ocasión de la planificación supralocal, en aquellos casos en que no se logra un consenso entre los organismos del Estado y la comuna afectada.

Estas situaciones permiten apreciar el significado de las diversas definiciones respecto de la posición de las municipalidades: si se las contempla como “fundamento y segmento del Estado democrático” o como “organismo regional original”, ello también reviste significado para la atribución de competencias. En la diversidad de las formulaciones se manifiesta también una contradicción no siempre suficientemente identificada entre el principio democrático, que propende a la unidad y que emana de la igualdad de todos los miembros de una comunidad, y el principio liberal, que urge a aceptar desigualdades por el solo bien de la libertad del individuo y de sus organismos menores.

## II. ADMINISTRACIÓN CENTRAL Y ADMINISTRACIÓN LOCAL

Personalmente me parece importante el hecho de que el art. 28 de la Constitución de la RFA no sólo regule la vida comunal en cuanto tal, sino que la organización del Estado como un todo. Los principios del estado de derecho republicano, democrático y social abarcan a la sociedad toda. De acuerdo con este postulado, “el pueblo debe tener en los Estados federados, en las circunscripciones y en las comunas una representación” que sea formada de acuerdo a los mismos principios que rigen la representación del pueblo en el Estado federado de la RFA. La disposición que señala que el pueblo debe tener también una representación en las circunscripciones y comunas condiciona la legitimación democrática de los organismos municipales, justificando con ello, paralelamente, el ámbito autónomo de tareas de la comunidad local.

Las facultades de que goza el legislador para determinar más en detalle las características y alcance de esas funciones, halla respecto de todos los

organismos comunales un límite en la mantención de la autonomía administrativa. Fue de este modo cómo se constituyó en la ley fundamental de la RFA no solamente el principio federal, sino que también el concepto de la "democracia articulada", en que también las instituciones comunales forman parte de la organización administrativa general, bajo reserva de su autonomía.

1 Cabe señalar que los conceptos "localidad" y "comunidad" se han convertido en problemáticos.

a Comunidad hace imperativa la correspondiente concreción de un fenómeno sociológico en sí diferenciado. Es ineludible considerar aquí la permanente mutabilidad de todas las relaciones interpersonales, debido a que la sociedad de la era tecnológico-industrial se caracteriza por la acentuación de la espontaneidad del individuo, tendiendo a la desintegración. También "la comuna" es un concepto parcialmente irreal en la moderna sociedad abierta, dado que las relaciones entre el hombre y el espacio se han multiplicado, constituyéndose la comunidad local, necesariamente, de modo espacialmente más extenso.

b También el concepto localidad ha sufrido mutaciones en el desarrollo lingüístico. Una localidad puede comprender tanto una superficie territorial mínima, como otra extensa, y su existencia como tal es determinada por una "comunidad de intereses" de sus habitantes y por su adecuada disposición a la comunicación. Los intereses compartidos se encauzan regularmente de acuerdo a un fin supraindividual colectivo, que representa un elemento aglutinante para que un grupo de individuos vecindados formen una comunidad. También en la sociedad abierta la sedentariedad de los individuos representa un importante elemento para la conservación de la "localidad", es decir, depende de relaciones de espacio naturales, que desarrollan y determinan las relaciones interpersonales para acabar formando la llamada "comunidad local". Por tanto, el concepto "localidad" puede regir como criterio para un territorio habitado por individuos que comparten un interés particular especial. En el ámbito comunal, el fin supraindividual común residirá en las decisiones responsablemente asumidas por los representantes elegidos por determinado grupo de individuos para la asistencia, atención y satisfacción de las necesidades de una zona en que residen los miembros de ese grupo, ya sea en una sola unidad urbana o en diversas unidades menores que integren grupos habitacionales vecinos. La duración en el tiempo de esos intereses compartidos es condición básica para la conservación de comunidades municipales, municipalidades o circunscripciones. En este contexto no podrán dictarse regulaciones irrevocables para los procedimientos necesarios para el cumplimiento de tareas o la solución de problemas públicos. Así como pueden variar los intereses esenciales de las comunidades, también pueden cambiar las posibilidades de hacer justicia a dichos intereses desde el punto de vista técnico-administrativo, haciendo imperativa la creación de nuevas distribuciones territoriales de organización. Insoslayable será la preservación de los principios complementarios y mutuamente determinantes de la democracia y de la descentralización.

2 La autonomía administrativa constituye un elemento esencial de la descentralización en el seno del poder ejecutivo. Esa descentralización no sólo sirve al fin de una decisión *in situ* sobre medidas administrativas, sino, antes que nada, al cumplimiento del mandato constitucional de hacer participar al "pueblo" de y en la Administración a través de representantes por él elegidos u organismos por él creados. La particularidad de la autonomía administrativa municipal reside en el modo cómo lleva a cabo sus tareas, en la forma de actuar, que es justamente lo que la distingue de la administración estatal en su sentido

más amplio. Esta particularidad halla especial expresión en la acción conjunta de funcionarios públicos y de ciudadanos que ofrecen su cooperación voluntaria, de funcionarios electos y profesionales de todo orden con especialistas en administración pública. De tal modo, la autonomía administrativa municipal ofrece un factor limitante respecto del siempre creciente poder de un ejecutivo centralizado, que ya no puede ser controlado en cada uno de sus aspectos por el Parlamento, sea a nivel nacional o de Estados federados. En las circunscripciones y comunas, en cambio, la administración reside en manos de representantes elegidos democráticamente por aquellos miembros de la sociedad nacional que residen en el área.

a El cumplimiento de la multiplicidad de tareas propias de la Administración exige conceder que todas las instituciones que son instrumentos de la autonomía administrativa pertenecen a la esfera del Ejecutivo y que "la autonomía administrativa en el Estado democrático sólo se materializa bajo condiciones de una efectiva revinculación con el poder central del Estado, único habilitado para conceder una legitimidad democrática de acuerdo al derecho constitucional vigente en la RFA" (Hans H. Klein). Vemos así que las instituciones de la autonomía administrativa no constituyen "pequeñas democracias individuales", sino que esferas que permiten el sostenido despliegue de la democracia con la finalidad de que ésta no se vea limitada únicamente al nombramiento de representantes para el organismo legislativo, el Parlamento. La autonomía administrativa constituye un proceso multifacético y complejo de la ciudadanía activa y responsable (Quien en la RFA interpreta el deseo de una mayor participación y de la creación de las llamadas iniciativas ciudadanas como prueba de que habría en esa nación "demasiado poca democracia", debería saber que los instrumentos administrativos actualmente existentes no son suficientemente utilizados por los ciudadanos interesados en una mayor participación).

b Existen, sin embargo, otras objeciones que cuestionan, tanto en Alemania como en otros países, el valor de la autonomía administrativa municipal: en parte se denuncia "su relativa ineficiencia," en parte su esfera de decisiones demasiado estrecha, que ha quedado mayoritariamente en manos de los organismos elegidos. Paralelamente crece la influencia de los especialistas, de modo que a menudo sólo se presentan proposiciones sin una verdadera alternativa para una determinada toma de decisiones. Dado que este desenvolvimiento ha sido observado tanto en los organismos de las grandes urbes como en las pequeñas comunidades, el substrato democrático de la autonomía administrativa experimenta una merma nada de insignificante, merma que es todavía reforzada por el hecho de que el número de aquellos que están realmente dispuestos a participar en la vida municipal disminuye considerablemente, debido a la sostenida fusión de pequeñas comunas en otras mayores so pretexto de incrementar la eficiencia administrativa.

Insoslavable resulta, también, la creciente entreveración de asuntos verticales y horizontales en el ámbito de la administración pública, que se manifiesta especialmente en la planificación y ejecución conjunta.

Tanto más importante resulta hoy la observancia de la disposición constitucional en el sentido de conservar un espacio todo lo amplio que sea posible para la adaptación de las metas y objetivos centrales a las condiciones locales por parte de los organismos municipales. Esos organismos, inmersos en el vendaval de una estructura administrativa cada vez mayor, han pasado a constituirse en un genuino "ámbito de transferencia" en materia de tareas públicas.

Estas consideraciones también nos llevan a velar por la existencia de un adecuado financiamiento. En el caso de todas las medidas reformadoras que apunten a la conservación de los principios democráticos debe partirse del hecho que el ciudadano "experimenta" al Estado en el Ejecutivo y a éste, por su parte, en la municipalidad o circunscripción. El ciudadano individual, generalmente, no sabe distinguir si una medida que lo afecta representa una decisión emanada de la autonomía comunal u otra directa o indirectamente determinada por la autoridad "estatal". Los organismos de administración autónomos son los que, en todo caso, representan el mayor porcentaje de la actividad del Estado ante la opinión pública. Por tal motivo las medidas de reorganización debieran apuntar a que las comunas participen más activa y eficientemente en la formación de voluntad estatal y decisión estatal y hallar modalidades de procedimiento adecuadas a este fin.

c En el modo de resolver los problemas administrativos, es decir, en los procedimientos y en el modo de actuar, así como en la posición jurídica de quien actúa, en su legitimación por la elección de sus conciudadanos, es donde reside la diferencia entre la administración directa del Estado y la autonomía comunal. De tal concepción de la autonomía comunal resulta que las recomendaciones y decisiones autoritarias unilaterales deben dejar espacio para la formación de voluntad a nivel municipal.

Finalmente queda la tarea de exponer ante el ciudadano en formación todas las posibilidades que tiene para poder hacer valer las libertades que le ofrece su Estado, aprovechando de señalar los peligros que emanan de la sostenida amenaza contra el sistema que, en toda democracia, fluye de la apatía de los ciudadanos. A fin de superar esa amenaza, la autonomía administrativa municipal debe ser presentada al ciudadano como un elemento de defensa de la libertad, que para él es tan relevante como la eficiencia de los organismos estatales prestadores de otros servicios públicos.

d La autonomía administrativa es, al igual que cualquier ejercicio administrativo bajo el alero de la administración pública, una tarea que exige esfuerzo y dedicación y que hoy menos que nunca se agota en meros análisis y discusiones. Exige un alto grado de concentración y dominio de la materia, la solución de múltiples problemas y un gran esfuerzo personal, a fin de que el ciudadano que actúa voluntariamente no sólo sea capaz de hacer frente al funcionario y técnico sino que también pueda hacerse responsable de sus decisiones ante sí mismo y ante sus conciudadanos. Hoy se sabe demasiado poco acerca de esta dura labor en el ámbito de la administración autónoma. Pero si no se la realiza, pronto toda representación del pueblo en la municipalidad o la circunscripción perderá su rango, convirtiéndose, entonces, la autonomía administrativa en mera ficción. Así como todo bien valioso en la vida tiene su precio y sólo puede ser obtenido mediante el esfuerzo y conservado con todavía mayor esfuerzo, también uno de los bienes más valiosos para el hombre, su libertad, es producto del esfuerzo. Ya Rousseau sabía con cuánta facilidad los pueblos pierden su libertad y que un Estado está perdido "apenas frente a los asuntos del Estado se escuche la pregunta '¿Y qué me incumbe eso a mí?'".

3 La autonomía administrativa como esfera parcial de la administración pública toda, sometida a la responsabilidad directa de representantes populares, puede hoy, una vez superados todos los malentendidos pretéritos, ser retrotraída a sus orígenes. Partiendo del pasado, podremos observar que hay una incuestionable continuidad en las concepciones de una administración descentralizada, tal como hoy se decanta en la ley fundamental de la RFA. Con ello al ciudadano

alemán le es abierto —para provecho propio y el de su prójimo— un vasto campo que no sólo propende a organizar su existencia y satisfacer sus necesidades esenciales, sino que también a resguardar su individualidad y sus derechos políticos. Este campo ciertamente ha sido entregado al ciudadano para su cultivo y desarrollo.

### III. LA AUTONOMÍA LOCAL EN EL ORDEN JURÍDICO CHILENO

En lo fundamental esto vale también para el proceso constitucional chileno, si bien en el caso de dicha nación habrá que considerar otros factores históricos y elementos políticos diversos al proceder a reformar el derecho municipal.

I Al igual que casi todos los otros Estados latinoamericanos, Chile se inserta en la tradición del Estado centralizado. Esa tradición proviene, por un lado, de la supervivencia de tradiciones coloniales —el fiscalismo y estatismo del imperio español— como, por otro, de la adopción de modelos franceses después de la Independencia. La Constitución chilena de 1980 también se suscribe al centralismo político, aunque con algunas modificaciones.

a El territorio nacional (art. 99) se divide en regiones y éstas en provincias, cuya estructura es bastante similar. A la cabeza de cada región está el Intendente (art. 100) —el título es originario del tiempo de los Borbones— quien es designado por el Presidente y también sustituido por él mismo. Es el representante del Presidente (art. 100). El “Consejo Regional de Desarrollo” (art. 101 f) es un organismo de administración autónoma, cuya composición y función están apenas definidas. Su única atribución claramente definida —de acuerdo al art. 102, N° II— es la promulgación del llamado “plan de desarrollo regional”, que sirve al fomento de las actividades económicas, sociales y culturales a nivel regional. Con esta disposición aparentemente se busca alcanzar una cierta descentralización así como fomentar la iniciativa local. Claudio Véliz en su libro *The Centralist Tradition of Latin America* (Princeton University Press) aludió recientemente al hecho de que el “autoritarismo burocrático” o “técnico” fomentaría, en Latinoamérica, al centralismo; pero esto vale sólo parcialmente para el caso de Chile, dado que en ese país se impulsa la descentralización desde la Oficina de Planificación Nacional por motivos administrativos.

Si bien los redactores de la Constitución chilena de 1980 se esforzaron para prevenir el surgimiento del llamado “potencial revolucionario”, característico de los estados centralizados, a través de una bien estudiada regionalización, a la par de ensayar formas democráticas y promover la responsabilidad personal respecto del “bonum commune” en todos los estratos de la sociedad, la ponderación definitiva de las innovaciones queda reservada a la ley orgánica constitucional que habrá de dictarse en el marco del último párrafo del art. 101 de la Constitución de 1980. Por otra parte, las peculiaridades geográficas chilenas y los conflictos limítrofes históricos que ha debido enfrentar el país parecen recomendar una mayor vinculación de las regiones con la administración central, mayor en todo caso, de lo que parecería necesario en otros espacios geopolíticos.

b En comparación con la Constitución de 1925, en el Chile de hoy puede observarse un desplazamiento del poder en favor de la persona del Intendente (al menos provisoriamente, dado que el Consejo Regional todavía puede ganar en importancia y derecho de participación a través de leyes pendientes). La estructura centralista del estado con la presencia de un Intendente designado (resp. “Gobernador” en las provincias) también está contenida en la Constitu-

ción de 1925; pero en el texto de dicha Constitución, las Asambleas Provinciales (art. 94) debieran haber poseído un genuino derecho de tomar decisiones (art. 100) y el Intendente apenas derecho a veto.

c La administración municipal se ciñe grosso modo al esquema de la administración regional. El alcalde no es elegido por la ciudadanía, sino que es designado por el Consejo Regional a base de una terna presentada por el Consejo Comunal y su decisión puede ser vetada por una vez por el Intendente (art. 108. Cfr. Constitución de 1925, art. 101, de acuerdo al cual el Presidente designaba a los alcaldes de sólo determinadas ciudades; el resto era elegido por la ciudadanía). El Consejo Comunal también es antes que nada un organismo gremial y no un parlamento comunal; está compuesto por representantes de la comunidad, de las juntas de vecinos y de las llamadas "actividades significativas" de cada región; sus integrantes son designados (art. 109). De acuerdo a la Constitución de 1925, los regidores eran elegidos (art. 103). Aparte de la aprobación del presupuesto municipal y del plan de desarrollo municipal, no se definen otras atribuciones del Consejo Comunal. Por tanto, y al igual que en el caso de los Consejos Regionales, cabe esperar la promulgación de la correspondiente ley orgánica constitucional o decreto de ejecución para definición de las atribuciones del organismo.

d La autonomía administrativa municipal carece, en América Latina, de una genuina tradición histórica, en lo que se distingue claramente de Europa. Aún así cabe insistir en que el ensayo de las reglas del juego democrático, justamente a nivel local, puede llegar a constituir una de las más valiosas experiencias democráticas. Las tendencias, en parte todavía extremadamente restrictivas que datan de antes de la Constitución de 1925, podrían perfectamente poner en riesgo la anhelada meta de la democratización del estado y dificultar una vez más un verdadero arraigo de esta forma del estado a nivel ciudadano.

Bien puede afirmarse que las realidades sociales de Europa y América Latina son apenas comparables. No pueden pasarse por alto las dificultades que plantea la instauración de una genuina democracia comunal en consideración a la estructura social tan diferente y, también, en consideración a la necesidad de conferir preeminencia a un acelerado desarrollo económico en el continente latinoamericano. Aún así parece deseable que las leyes todavía pendientes aporten nuevos derechos de participación justamente al habitante de las comunas.

2 Será una ley orgánica constitucional la encargada de reglamentar las atribuciones de los municipios (en calidad de administración local) así como la duración en el cargo del alcalde y el número, forma de designación y duración en el cargo de los integrantes del Consejo Comunal y los detalles de su organización y modo de operar (Cfr. art. 109, N° II).

Con ello ya quedarían debidamente establecidos los antecedentes necesarios para la integración de la administración municipal chilena en el estado de derecho. La ley orgánica constitucional que se proyecta para reglamentar la administración municipal encuentra sus bases necesarias en los artículos 107 y 111 de la Constitución.

a En el punto focal del derecho municipal chileno no hallamos, por tanto, la soberanía municipal —el "pouvoir communal" del liberalismo europeo del siglo XIX— sino que aspectos de la descentralización del poder ejecutivo.

En consecuencia, las reflexiones sobre una ley orgánica constitucional para la administración municipal no se hallan presididas por consideraciones acerca de la organización comunal autónoma y democrática, sino que por la planificación y ejecución de tareas públicas en el ámbito comunal por parte de una administración

municipal (Cfr. Proyecto art. 2, Tareas y atribuciones de la administración municipal; art. 3: participación de la administración municipal en actividades públicas y sociales especiales; art. 5: derecho de ejecución de la administración municipal; art. 6: determinados derechos presupuestarios de la administración municipal; en este sentido parece haberse acentuado la soberanía financiera de los municipios en relación al art. 111 de la Constitución —la disposición que ordena que los gastos administrativos de la municipalidad son cubiertos por el presupuesto nacional—; art. 8: atribuciones de ordenamiento financiero de la municipalidad).

b En oposición a ello han quedado apenas definidas las atribuciones del Consejo Comunal. Este consejo, en lo fundamental, sólo cumpliría funciones de “apoyo” y de “asesoría” (Cfr. art. 110, Nº i y II de la Constitución). Una genuina participación en las decisiones parece caber en sólo tres casos, de acuerdo a las consideraciones previas para una ley de administración municipal:

- Aprobación o rechazo del plan de desarrollo comunal presentado por el alcalde.
- Presentación de una terna para la designación del alcalde por parte del Intendente, procedimiento en que el Intendente puede vetar por una vez la terna presentada (art. 108 de la Constitución).
- Requerir la destitución del alcalde por el Consejo Regional.

c Es el alcalde quien aparece como cabeza visible tanto de la administración municipal como del Consejo Comunal, aunque también él carece de legitimación democrática por parte de la comunidad local, lo que podría conferirle en la esfera de la administración interior una posición especial, acaso no independiente. También aquí queda una vez más en claro que la Constitución no genera una “independencia municipal” o un sistema de “check and balance” entre la administración estatal y la administración autónoma, sino que más bien tiende a materializar el modelo histórico de la organización de servicios: la comunidad local asume ciertas tareas estatales en el ámbito local. Con ello la comunidad local no asume verdaderamente su propio destino, tal como lo concede el principio de subsidiariedad. Y de la compleja institución de la autonomía administrativa sólo se asume, en última instancia, un elemento: la concepción antimercantilista y antidirigista de los fisiócratas, que marca decididamente el manejo administrativo contemporáneo. En lo demás, el “pouvoir municipal” parece diluirse en la noción rousseauiana.

3 La autonomía administrativa local sólo puede asumir el papel de “vivero” del orden democrático y ofrecer un aporte considerable a la solución de la cuestión social cuando se fundamenta sobre una base de legitimación democrática lo más vasta posible. Y con ello entramos al terreno de los problemas del derecho electoral municipal.

a Dado que en las proyecciones hasta ahora realizadas la designación desde arriba reemplaza en casi todos los casos la elección de los organismos municipales más importantes, el nuevo derecho municipal chileno renuncia a aprovechar la esfera de la autonomía administrativa local como campo de ejercicios de las virtudes democráticas o para probar sin mayor riesgo diversos aspectos del desenvolvimiento democrático.

No habría sido posible introducir la democracia en el sector libre de Alemania después de 1949 si primero no se hubiera ensayado y aplicado exitosamente sus principios a nivel municipal a partir de 1945. En el paso desde la

democracia dirigida de Turquía (que permite la elección de candidatos pertenecientes a los únicos tres partidos autorizados por el régimen militar turco) a un sistema de elecciones libres, las elecciones municipales turcas —en que podrán tomar parte todos los partidos— servirán de verdadero ensayo del futuro sistema político de dicha nación.

b No es éste el lugar más adecuado para discutir si el art. 9, N° II de la Constitución chilena busca evitar toda elección democrática fundamental a nivel local con su concepto de "Forma de designar a los integrantes del consejo comunal", contrariando con ello toda la tradición constitucional chilena. Antes que nada resulta decisivo el hecho de que en los anteproyectos de ley hasta ahora discutidos no se hayan podido imponer elecciones democráticas para la formación de los organismos municipales.

- El alcalde es designado por el Consejo Regional, que en sí carece de una genuina legitimidad democrática (art. 101) o por el Presidente de la República (Cfr. art. 108, N° I y II de la Constitución), mediando el derecho de veto por una sola vez del Intendente entre el derecho de proposición del Consejo Comunal y la designación del alcalde.
- Tampoco los miembros del Consejo Comunal son elegidos directamente por la ciudadanía, sino que son designados por el Consejo Regional.

La influencia de los ciudadanos de residencia local sobre la política comunal es sometida aun a otro proceso de filtración, atendido a que casi no tienen influencia sobre la terna presentada al Intendente; la administración municipal presenta al Consejo Regional una terna que está sometida a estrictas disposiciones legales; dichas disposiciones garantizan que sólo determinados representantes de determinados grupos poseen un derecho a voto (representantes de organizaciones territoriales o funcionales, así como representantes de actividades significativas).

c Todos los candidatos propuestos para ocupar cargos públicos en la esfera municipal deben cumplir estrictos requerimientos personales y técnico-profesionales, que propendan a evitar conflictos de intereses en el ejercicio de dichos cargos (art. 11 del anteproyecto: aparte de los casos de incompatibilidades entre cargos, también se considera como factor excluyente ocupar cargos directivos en un partido político o en organismos gremiales y sindicales). Entre los requerimientos personales para el ejercicio de un cargo público, vuelve a manifestarse en el derecho municipal chileno la desconfianza del siglo XIX respecto del ciudadano de menor nivel educacional, que más tarde fuera desplazado por el concepto de la democracia igualitaria. (Algunos anteproyectos exigen que los alcaldes posean una licencia secundaria y los integrantes del consejo comunal al menos educación básica, exigencias que, desde luego, sólo difícilmente podrán ser satisfechas en algunas regiones rurales más apartadas).

4 Contemplado en su totalidad, el más reciente desarrollo del derecho de administración municipal chileno parece todavía demasiado influenciado por el miedo a la politización y su consecuente demagogización a nivel de comunidades locales.

Este temor resulta comprensible a la luz del desarrollo del derecho constitucional chileno en los últimos decenios. Paralelamente, sin embargo, debe considerarse que, cuando se desea reconstruir las estructuras democráticas, ellas deben ser elaboradas desde abajo hacia arriba —desde la autonomía administrativa comunal hasta el parlamentarismo responsable— a fin de garantizar un

crecimiento orgánico en libertad y con responsabilidad. La experiencia de la República Federal de Alemania y de otros estados con un elaborado sistema de autonomía administrativa a nivel local, demuestra que la legitimación democrática de las decisiones locales no conduce forzosamente al fortalecimiento de los partidos en el seno del estado, sino que más bien genera mecanismos que son adecuados para establecer límites al estado de partidos. Para concluir, me parece importante considerar que, especialmente en tiempos difíciles, resulta más factible cumplir las tareas públicas cuando el ciudadano, en la base, se reconoce a sí mismo en aquellos que ejercen los más altos cargos.