

EL PROBLEMA DE LA DECISION EN LOS GOBIERNOS MULTINIVEL

THE PROBLEM OF DECISION IN MULTI-LEVEL GOVERNMENTS

Myriam Consuelo Parmigiani de Barbará ()*

Resumen: ¿Cómo inciden sobre la factibilidad y viabilidad de la toma de decisiones, los diseños que institucionalizan en diversos niveles de gobierno la distribución territorial del poder político? Con este interrogante de partida y desde una perspectiva analítica neo-institucional, la ponencia revisa categorías de la decisión, a fin de dar cuenta de los constreñimientos o dificultades que presentan los gobiernos compuestos por el propio diseño competencial de su entramado jurisdiccional que conduce a la aplicación de la regla de la unanimidad para las decisiones conjuntas. Se utiliza para verificar la hipótesis del trabajo y de manera ilustrativa, el caso del sistema de la coparticipación federal de impuestos en Argentina, a la vez que se argumenta desde la teoría de la decisión.

Palabras clave: innovación institucional - gobiernos multinivel - regla de la unanimidad.

Abstract: What kind of impact do political arrangements which institutionalize at various levels of government the territorial distribution of political power have on the feasibility and viability of decision-making procedures? Starting with this question from an analytical and neo-institutional perspective, the paper reviews categories of decision in order to account for the constraints or difficulties inherent to governments which are made up of the competence design of their own jurisdictional framework that leads to the implementation of the unanimity rule for joint decisions. In order to test the hypothesis of work and by way of illustration, it is used the system of shared federal taxes in Argentina; parallel to this strategy, the argument will rest on the decision theory.

Key words: institutional innovation - multi-level governments - unanimity rule.

Sumario: I. Introducción. — II. El contexto histórico modificado de las decisiones intergubernamentales. — III. Caso ilustrativo, justificación

(*) Profesora Titular Ordinaria de Derecho Político y Directora del Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba. Dirección postal: Botafogo 3417, 5014, Córdoba, Argentina. E-mail: barbaracj@arnet.com.ar

teórica general y relevancia de la selección. — IV. La viabilidad de la regla de la unanimidad en las decisiones multinivel. — V. Conclusiones a la manera de reflexión final. — VI. Bibliografía.

I. Introducción

El presente artículo pretende aportar algunas reflexiones sobre lo que es plausible considerar, en mi opinión, como una paradoja de las instituciones y la cultura política en Argentina. Me refiero a la alta valorización del federalismo y de los procesos de descentralización territorial del poder, con su correspondiente consagración constitucional e infraconstitucional por una parte y simultáneamente, por la otra, una persistente falencia en su efectivización real.

Circunscribiendo el campo de una temática tan amplia y que ya ha generado una copiosa literatura, el trabajo espera contribuir a explorar el efecto de una característica institucional que, si bien es intrínseca a la naturaleza misma de las estructuras de descentralización territorial del poder político, sus consecuencias no han recibido prácticamente la atención de los especialistas: se trata de *la regla de la unanimidad para innovar en materias que involucran competencias de todas las unidades miembros (provincias o municipios)*.

La hipótesis de la que se parte es que dicha regla, superado el momento instituyente originario, obstaculiza las innovaciones en materia de políticas públicas, a la que aspira el nivel central y/o los niveles subnacionales.

De lo anterior se infiere que la regla en cuestión agrega una dificultad adicional a las ya de por sí complejas relaciones en los gobiernos compuestos o multinivel, relaciones que se activan y despliegan en el denominado “juego de arenas múltiples”.

En ese sentido, bueno es recordar que la arena federal -y en menor medida, aunque también, la arena de las autonomías locales- configura un escenario institucional que al multiplicar los actores, multiplica los puntos de veto y complejiza las decisiones; esa mayor complejidad genera, a su vez, una tendencia al inmovilismo o al retardo de la innovación (1).

(1) Esta caracterización de la dinámica federal se reitera en la doctrina más difundida: Weir y Skocpol (1985), Scharpf (1988), Pierson (1995) y Castles (1998). Sin embargo, Navarro (2008) relativiza esta visión que denomina “convencional” y rescata investigaciones que muestran una importante dinámica de innovación en estados federales o altamente descentralizados, citando el caso de Canadá, España e Italia. Pero creo que corresponde advertir que estos países no configuran los casos más tradicionales de la forma federal (por historia -Canadá- o diseño e historia -España e Italia- son, en todos los casos, Estados “federo-regionales” originariamente unitarios y todavía en proceso de transformación, lo que favorece iniciativas innovadoras). El mismo autor relativiza de todos modos una única postura: “En un volumen recientemente editado, Obinger, Leibfried y Castles (2005) mantienen que los efectos sugeridos de la institucionalidad federal son diversos y que, por lo tanto, lo esencial es distinguir entre tipos de federalismo... De acuerdo a estos autores, entre otras dimensiones posibles cobran especial relevancia dos de ellas: primero, si el federalismo mantiene competencias concurrentes...; y, segundo, la distancia ideológica entre los actores de veto -es decir-, cuánto se oponen los diferentes autores a la política en cuestión” (ob. cit., 128-129).

Para sustentar la hipótesis antes enunciada y a la manera de punto de partida, abordaré en lo que sigue el contexto histórico modificado en el que tienen lugar en la actualidad las decisiones intergubernamentales y presentaré luego brevemente casos de interés en el sistema jurídico-político argentino, para introducir finalmente el análisis desde la teoría de la decisión.

II. El contexto histórico modificado de las decisiones intergubernamentales

Como ya lo he sostenido en otras oportunidades (Parmigiani de Barbará, 2005), la interdependencia, por sobre la dependencia o la simple indiferencia, *constituye en la actualidad una nota distintiva de los procesos de políticas públicas* (Parri, 1990), porque la complejidad de los problemas incluye frecuentemente la transversalidad de los mismos en relación a distintas instancias jurisdiccionales (las políticas relativas al medio ambiente, constituyen en ese sentido un ejemplo paradigmático, pero también las políticas sociales, de seguridad y muchas otras de manera creciente).

La afirmación anterior es válida aun cuando se trate de Estados unitarios, los que en la actualidad registran importantes grados de descentralización administrativa, cuando no también política. Sin embargo, resulta plausible suponer que *la densidad de las relaciones intergubernamentales se incrementa con la forma federal y los procesos de descentralización político-administrativos*. Simplemente porque se multiplican los ejes de relaciones, configurándose tres en sentido vertical: nacional-intermedio (estado, provincias), intermedio-local, nacional-local y dos en sentido horizontal: intermedio-intermedio, local-local, los que a su vez pueden combinarse en modalidades aún más compuestas.

La proposición enunciada puede sin embargo quedar relativizada por las diversidades que se manifiestan en los Estados concretos, según adopten para la organización de sus funciones un “modelo de monopolio institucional distribuido” o bien de un “modelo de pluralismo institucional” (Cohen J. y S. Peterson, 1997). En el primero, se separan las responsabilidades (regulación, financiamiento, gestión) correspondientes a los distintos niveles de agregación territorial, según la naturaleza de las políticas públicas (distribución formal de competencias exclusivas, según la materia); se produce con respecto a la política en cuestión y en el nivel responsable de ella, un monopolio institucional centralizado. Las vinculaciones entre los niveles son aquí inexistentes o marginales y la necesidad de coordinación aparece sólo prácticamente en caso de conflictos, cuya solución se realiza a través de procedimientos formalmente regulados (la vía judicial suele ser el mecanismo regularmente utilizado a tales efectos). En cambio, en el modelo de pluralismo institucional las responsabilidades no se separan sino que se comparten (competencias concurrentes) o bien se dividen según el momento y aspecto de la política pública descentralizada; las exigencias de coordinación son aquí particularmente fuertes, e implican acciones de negociación, acciones de apoyo a través de la transferencia e intercambio de recursos (financieros, de información, de gestión, etc.) y acciones de control. Ambos modelos de organización de competencias generan sus respectivos modelos de relaciones intergubernamentales: el denominado “modelo de separación de poderes” el primero y el “modelo de entrelazamiento” el segundo.

Estas modelizaciones representan tipos polares y puros; en la realidad, se manifiestan combinados en diversos grados que deben ser indagados para los Estados concretos. No obstante, dada la generalización de procesos de descentralización de políticas públicas y la naturaleza compleja de éstas, antes aludidas, el modelo de pluralismo institucional se ajusta mejor a lo que sucede en la práctica, con variaciones de intensidad que deben ser explicadas en sus razones y evaluadas en su conveniencia.

Esta reflexión conduce a la proposición siguiente: *Cuanto mayor sea la intensidad del pluralismo institucional presente en un diseño de política pública, mayor será la necesidad de coordinación no jerárquica; sin embargo, ello no significa que necesariamente esa exigencia de coordinación se satisfaga.*

III. Caso ilustrativo, justificación teórica general y relevancia de la selección

Las fallas en la coordinación allí donde ella es requerida, es una falla del proceso de formación de la acción colectiva que impacta de modo altamente negativo en el buen gobierno, debilitando la capacidad de las instancias responsables para producir los bienes públicos que se requiere de ellas. De entre esas fallas de coordinación, mencionaré aquí a título de ejemplo una situación que atañe a Argentina de manera significativa: la decisión de la ley-convenio sobre el régimen de coparticipación federal de impuestos.

Si bien múltiples aspectos políticos, culturales, económicos y financieros, endógenos y exógenos, han operado y operan para que hasta la fecha se haya producido el fracaso de la coordinación en el mencionado campo de la política pública, cabe preguntarse en todo caso si la regla de la unanimidad la hace factible.

Antes de proseguir, se impone remarcar que no afirmo la monocausalidad. Lo que hago es señalar cómo en una problemática institucional relevante la regla de la unanimidad no aparece favoreciendo su resolución.

Dicho de otro modo: no reniego de una perspectiva realista de análisis de los procesos institucionales asociados a la coordinación intergubernamental y de un concepto consecuente de institución, es decir, un concepto también realista -tal como enfatiza el nuevo institucionalismo- (2), que insiste en la visión de la institución como práctica social. Pero bueno es insistir en que el diseño de las reglas jurídicamente formalizadas va incluso más allá de condicionar esas prácticas por la creación de expectativas de sanciones e incentivos en los actores; no son, en efecto, fenómenos externos a los actores, sino que se incorporan a sus prácticas integrando las *motivaciones* (percepciones, intereses y valores) para la acción estratégico-relacional, sea ésta cooperativa o competitiva.

(2) Por cierto, ello no significa que exista acuerdo al momento de definir qué es una institución. Goodin (2003: 37) afirma que si se asume una posición externa -esto es, prescindente de las particularidades disciplinares y teóricas- "... resulta mucho más fácil alcanzar una definición acordada del concepto de institución. Desde este punto de vista externo, una institución social no es más que 'un patrón de conducta recurrente, valioso y estable' (Huntington, 1968, p. 12), en su caracterización más general". Igualmente válido, pero más claro, considero el concepto de Hall (1986:19) que he aplicado y reproducido ya en otros trabajos: "Las instituciones son las reglas formales, los procedimientos de acuerdo (compliance) y las prácticas standard operantes que estructuran la relación entre individuos en diversas unidades de la comunidad política y económica".

Lo que se hace pues en el presente desarrollo, es aislar momentáneamente un componente normativo formalizado de la acción (la regla de la unanimidad), para poder analizar mejor sus posibles efectos.

El caso de la coparticipación federal de impuestos

Si en todo sistema de gobierno multinivel la cuestión fiscal adquiere centralidad, ella es particularmente intensa en la historia federal argentina.

A los efectos del trabajo, me circunscribiré a recordar que si bien un sistema de participación de impuestos no constituye un mecanismo original dentro de los gobiernos multinivel, el desbalance fiscal vertical que afectó a la Nación está en la base del sistema.

Su instauración en Argentina expresa el proceso de consolidación de un federalismo asimétrico verticalmente (aunque también horizontalmente, a favor de Buenos Aires), cuyo germen ya se encuentra en la reserva para la Nación de los impuestos aduaneros, los más importantes al momento de sancionarse la Constitución Nacional. Esto tenía su correlato en la idea de “separación” como concepción primigenia de las relaciones intergubernamentales, la que encerraba la concepción de que cada nivel debía subsistir con los recursos constitucionalmente asignados. Pero la separación se transformó en “conjunción” o “conurrencia” o “acceso conjunto” a similares fuentes tributarias, “... cuando los recursos aduaneros dejaron de ser suficientes. Entonces el Gobierno Nacional se introdujo en el terreno de los impuestos a los consumos específicos, que como gravámenes indirectos originalmente se reservaban a las provincias. ... con consentimiento de la Corte Suprema de Justicia, que interpretó que tal acceso no estaba vedado al gobierno central” (Asencio, 2006: 272).

Y prosigue el mismo autor: “La participación o ‘coparticipación’ es un producto de la Crisis de 1930, que legitimó la idea de ‘estanco fiscal’ para todos los niveles de gobierno de la mayoría de los grandes impuestos, excepto los aduaneros para la Nación y algunos de los preexistentes para las Provincias, con cargo de recaudarlos en cabeza del gobierno nacional, quien tuvo que repartirlos luego en proporciones cambiantes con el tiempo entre los gobiernos provinciales y él mismo, así como entre los primeros (idea de distribución ‘primaria’ y ‘secundaria’). Esta es una experiencia de sesenta años que ha implicado un creciente papel del nivel federal para fijar bases y criterios impositivos, por un lado, y de las provincias para asegurarse una parte de los producidos, por el otro” (Ibíd.: 272).

En una síntesis del proceso, se marcan cuatro momentos en las relaciones fiscales federales, pues al período de separación de fuentes (1853-1890), le sucedieron primero el período de conurrencia de fuentes (1890-1934), luego el de coparticipación de tributos (1934-1991) y finalmente, el de los pactos fiscales en el que nos encontramos a la fecha.

Si a esta dimensión fiscal de las relaciones intergubernamentales, se le agregan los procesos de descentralización de funciones (particularmente en materia educativa y sanitaria) hacia las provincias y de éstas hacia los gobiernos locales (municipios, comunas,

etc.) en varias materias -incluso con el reconocimiento amplio de sus autonomías primero vía jurisprudencial y luego constitucionalmente (art. 123 CN)-, puede afirmarse que por la distribución de competencias la configuración actual del Estado argentino como estado compuesto o multinivel, califica en el modelo que Cohen y Peterson denominan “de pluralismo institucional”; y este modelo se corresponde, en orden a las relaciones intergubernamentales, con la existencia de un “modelo de entrelazamiento”.

Como ya antes dije, las exigencias de coordinación en un modelo de entrelazamiento son particularmente fuertes y demandan acciones capaces de producir los intercambios de recursos (financieros, de información, de gestión, etc.) aptos para equilibrar los costos de transacción en las negociaciones, de implementar pagos laterales cuando sea necesario para evitar obstrucciones, de generar confianza y expectativas en el cumplimiento de lo acordado o impuesto, de controlar la observancia de las obligaciones asumidas, etc.

Y vuelvo ahora al caso concreto de la coparticipación federal de impuestos, que surge de una resignación de potestades tributarias que hacen las provincias, cediendo a la Nación la facultad de recaudar determinados tributos -que se especifican taxativamente en la ley de coparticipación- a cambio de parte de lo cobrado. Esto es lo que introduce dificultades en las relaciones: se trata de fondos conjuntos, pero que son recaudados directamente por la Nación y luego transferidos los montos correspondientes (Cao et al., 2007).

La relación fiscal de coparticipación está ordenada actualmente por la Ley 23.548/88; dictada originariamente por dos años, la previsión de su prórroga automática la ha mantenido vigente por más de veinte años, en un contexto signado por la inestabilidad política y de las variables macroeconómicas.

Se trata de una ley convenio de adhesión, que si bien sujeta a su aceptación por las leyes de las respectivas Legislaturas provinciales (con lo que técnicamente califica como de coordinación bajo la sombra de la jerarquía), ha puesto en la práctica un cerrojo a las iniciativas provinciales y beneficiado a la Nación con la “parte del león” (Asensio, 2006) (3). Tras un aparente “federalismo de concertación”, existe claramente un federalismo fiscal cuya debilidad y distorsión la literatura especializada ha sido fértil en calificar agudamente con expresiones como “federalismo de coacción”, “federalismo en cautiverio”, etc.

Según la mencionada ley, los fondos coparticipables se distribuyen en 44,34% para la Nación, 54,66% para el conjunto de las provincias y 1% para un Fondo de Aportes para

(3) Dice este autor (Ibíd.:277). “En la práctica, la Nación concentra la ‘parte del león,’ en tanto legisla y recauda los tributos aduaneros como impuestos indirectos tradicionalmente federales, el impuesto a la renta como impuesto directo originariamente provincial y otros grandes tributos indirectos como el actual impuesto al valor agregado y el específico sobre combustibles, así como los impuestos sobre salarios que financian la seguridad social. La arquitectura del diseño así conformado, es un sistema donde la nación tiene poder legiferante para fijar la base, estructura y tipos, así como administrar la recaudación de los grandes impuestos troncales compatibles con el esquema normativo musgraviano (renta y valor agregado, básicamente) mientras que las provincias retienen un menguado poder tributario efectivo asentado en un impuesto sobre ventas multifásico *en cascada*, el impuesto sobre los ingresos brutos, amén de un tributo sobre la propiedad raíz, sobre los vehículos y los actos jurídicos instrumentales”.

el Tesoro Nacional a las provincias, destinado a atender situaciones de emergencia y desequilibrios financieros de los gobiernos provinciales. La distribución secundaria está fijada taxativamente en porcentajes que son el producto de las transferencias históricas, con alguna variación en más o en menos resultante de la capacidad de negociación política que ostentó cada provincia al momento de aprobación de la ley (Cao et al., 2007).

Como arriba destacó, el punto quizá más álgido resulta de la recaudación directa y su distribución por la Nación, lo que le ha permitido manipular tanto la conformación y transparencia de la masa coparticipable (o “estanque” como la denomina la doctrina), así como la transferencia de los mismos. Prevista ésta como es usual en este tipo de sistema de relaciones intergubernamentales fiscales, con giro automático y no condicionado, se han reiterado sin embargo de manera constante transgresiones, con regateos y retrasos o bien preferencias a favor de ciertas jurisdicciones, en base a razones oportunistas y de clientelismo político.

Bien demostrativo de la baja calidad institucional del sistema de coparticipación federal vigente es que en esta etapa denominada “de los pactos fiscales” (instrumentos que nuevamente con el acuerdo unánime han posibilitado adaptaciones a los cambios que se producen sobre todo en el contexto económico), se han ido introduciendo, de hecho o de derecho, modificaciones que responden a criterios no claramente definidos y resultantes de negociaciones a veces punto a punto entre el gobierno nacional y cada provincia.

En estas negociaciones como cada vez que surgen conflictos con las transferencias, se involucran (“se ponen sobre la mesa”) indebidamente todos los elementos del federalismo fiscal e incluso de las finanzas del país (el financiamiento de programas cogestionados, la gestión del endeudamiento público, el gasto nacional en provincias, las regalías hidrocarbúricas, gasíferas y mineras, las transferencias de las cajas de jubilaciones provinciales o las asignaciones específicas a las provincias que no han hecho tal transferencia, los sistemas de promoción económica como la promoción industrial y otros sistemas, etc. El resultado de todo esto es una contaminación del sistema de coparticipación de impuestos, que adquiere (como todo el federalismo fiscal argentino) una opacidad que no permite ver con claridad los costos de transacción, los pagos laterales compensatorios y la eventual externalización de costos.

La opacidad descrita en el párrafo anterior favorece naturalmente comportamientos clientelares y oportunistas. Y esto se acentúa aún más con las denominadas “transferencias nacionales” que figuran en el presupuesto como gasto de la Nación bajo el rubro “transferencia a provincias”. Estos gastos ejecutados por las provincias se afrontan con fondos provenientes de impuestos creados para financiar una determinada política pública, se transfieren según un complicadísimo esquema de distribución y prácticamente integran el sistema de coparticipación (4).

(4) Otras transferencias son discrecionales y se canalizan a través de los ministerios nacionales hacia determinados programas gestionados por las provincias.

Lo hasta aquí expuesto muestra un sistema de relaciones intergubernamentales en materia de coparticipación tan complejo, que ha merecido el mote de “laberinto de la coparticipación”; esta estructura laberíntica (que abona el clientelismo y el oportunismo) no es por cierto una variable menor al momento de asociar la dificultad de innovación del sistema con un condicionamiento técnico, tal como se ha delimitado en la hipótesis de partida.

IV. La viabilidad de la regla de la unanimidad en las decisiones multinivel

Recuérdese que la hipótesis del presente trabajo es que *en los gobiernos compuestos, la regla de la unanimidad (o de mayorías agravadas muy exigentes) obstaculiza las innovaciones en materia de políticas públicas a las que aspiran el nivel central y/o los niveles subnacionales, al menos una vez que se ha superado el momento instituyente originario.*

A los fines de su verificación, en el apartado anterior he descripto un caso típico y a la vez especialmente relevante en el régimen de relaciones intergubernamentales tanto por la materia (fiscal) (5), cuanto porque es expresión real de una de las tantas posibles alternativas de manifestación del “modelo de entrelazamiento”.

Su pertinencia para el objetivo perseguido resulta de: a) la existencia de un acuerdo originario o instituyente del régimen de coparticipación federal de impuestos formalizado a través de la ley 23.548/88; b) las deficiencias que registra el régimen en el curso de una vigencia jalonada no solo por decisiones “punto a punto” entre la Nación y cada provincia en particular, sino por decisiones intermedias consensuadas por todas las provincias en los mencionados “pactos fiscales”; c) el mandato de sustituir el esquema actual por una ley-convenio de coparticipación contenido en la reforma de la Constitución Nacional del año 1994 (art. 75) (6) e incumplido hasta la fecha, no obstante reiterarse la intención de avanzar en el camino trazado por la CN en varios de los pactos fiscales (según el último acuerdo entre la Nación y las provincias, debía concretarse antes del año 2003). Es una cuestión que pareciera no estar presente en la agenda política argentina.

El requerimiento del consentimiento para producir la innovación es, por cierto, aún más alto en el diseño institucional de la CN, pues se prevé un proceso de acuerdos entre la Nación y las provincias, previo a la sanción legislativa de la ley-convenio de coparticipación (que deberá tener como iniciador al Senado y aprobarse por la mayoría absoluta de votos en ambas Cámaras); finalmente, la ley sancionada deberá ser aprobada por las provincias. La pretensión de los constituyentes ha sido lograr un auténtico “federalismo de concertación”, sustituyendo una etapa anterior de preeminencia de la Nación, instrumentada a través de una ley con consentimiento por adhesión y múltiples negociaciones

(5) La política fiscal, siempre central en un gobierno multinivel en tanto determina las competencias y mecanismos para la percepción y distribución de los recursos económicos y refleja claramente el entrecruzamiento de factores políticos y económicos, adquiere especial relevancia en una ordenación de las políticas públicas según el modelo del pluralismo institucional, particularmente cuando se trata de políticas redistributivas (Jordana Casajuana J., 2001).

(6) Que, por lo demás, legitimó la coparticipación federal de impuestos, instituto hasta ese momento para-constitucional.

informales “punto a punto”; lo que se busca son consensos extendidos y transparentes para una unanimidad final más auténticamente construida. En términos conceptuales, la pretensión es pasar de la “coordinación negociada bajo la sombra de la jerarquía” a la más horizontal “coordinación negociada” (7).

Insisto pues sobre la ausencia de iniciativas políticas orientadas a efectivizar el mandato constitucional y, bajo la premisa teórica de que las instituciones condicionan o, más aún, están engarzadas en las prácticas sociales mismas a través de las motivaciones de los autores, formulo la pregunta de si realmente es factible y en su caso de qué modo y/o bajo qué circunstancias la concreción de la normativa constitucional que hace suya la regla del consentimiento unánime (amén de la mayoría legislativa agravada), particularmente existiendo ya una estructura de relaciones determinada en materia de coparticipación.

La Filosofía Política, así como la teoría de la decisión fundamentalmente desarrollada desde la Economía, nos ayudarán a una respuesta.

La siguiente afirmación de Kelsen (1977:19-20), si bien escrita en relación a la democracia, es extrapolable a toda formación de coordinación social: “... el principio democrático de la libertad requiere que se reduzcan al mínimo los casos de aplastamiento de las minorías, considerándose como garantías para la libertad individual las mayorías cualificadas y, a ser posible, la unanimidad de votos. Ahora bien, dada la comprobada diversidad de los intereses, es esto tan difícil en la vida práctica el Estado, que incluso un apóstol de la libertad como lo era Rousseau, solo exigía la unanimidad para el contrato social constitutivo del Estado. Esta restricción del principio de la unanimidad al acto hipotético de la creación del Estado no se explica solo por razones de oportunidad, como suele suponerse. Del principio de la unanimidad, derivado de la aspiración hacia la libertad, para la celebración del contrato social, resultaría en rigor que también el mantenimiento de éste dependería el asentimiento constante de todos, y, por consiguiente, que todos estarían autorizados para separarse de la comunidad y sustraerse a la vigencia del orden social mediante la negación de éste”.

Debe repararse en la clara distinción kelseniana para la aplicación del principio de la unanimidad entre la instancia inicial de la formación de la estructura de coordinación

(7) Se impone un despeje conceptual: la expresión “coordinación” porta distintos significados, que aunque recogidos con frecuencia por la doctrina desde su formulación por Scharpf (1993), se impone recordar. La coordinación no se sobreentiende horizontal: puede, a la manera del gran Leviathan, desarrollarse jerárquicamente. Mas, a su vez, la coordinación horizontal o negociada puede ser negativa o positiva; para aquélla basta la evitación de comportamientos obstructivos (coincide con el concepto de *bargaining* que usaré luego), mientras que ésta es más exigente, pues demanda cooperación, es decir, el trabajo conjunto y colaborativo para la resolución de problemas (*problem solving*). Y existe finalmente otra alternativa a la coordinación, que es la denominada “coordinación negociada bajo la sombra de la jerarquía”, la cual a través de la intervención y aprobación del acuerdo por una autoridad superior procura superar las limitaciones que se atribuyen a la coordinación positiva: el incremento del número de participantes y de los costos de transacción correspondientes (limitación conocida como el “*problema del gran número*”), así como la presencia en los negociadores de comportamientos competitivos que llevan a soluciones no óptimas o al perjuicio de uno de ellos bajo condiciones de información incompleta de actores racionales egoístas (limitación conocida como “*el dilema de la negociación*”).

social y las instancias posteriores a la misma; o lo que es igual, entre lo que en lo sucesivo designaré como “decisión instituyente” y “decisiones intermedias” o “sistemas de decisión en desarrollo”. Mientras la primera es compatible con la regla de la unanimidad, no así las segundas.

Se trata de una distinción central, cuya relevancia se advierte también al revisar la teoría de la decisión desde el abordaje de autores como Ostrom (1984) o Scharpf (1986) quienes, a diferencia de los representantes de la escuela de la decisión pública, otorgan importancia a la denominada “regla de la reversión” (“default condition”) que enuncié sucintamente así: la toma de una decisión colectiva (según la regla de la unanimidad o cualquier otra) depende sustancialmente de lo que vaya a suceder si el acuerdo no es alcanzado y los individuos que no perciban una ventaja, quedarán libres de seguir aisladamente sus propias metas. Cuando se trata de decisiones que deban tomarse conjuntamente (como en las relaciones intergubernamentales según el modelo de entrelazamiento, por ejemplo), el acuerdo “original” es proclive a estar en el interés de todos y aquellos que no perciban a la solución conjunta como ventajosa y prefieran el *statu quo* optarán por el rechazo; mas si esto no fuera beneficioso para el conjunto, se procurará sobornarlos mediante pagos laterales compensatorios, con resultados generalmente exitosos.

Lo descripto explica la sensación general de optimismo, satisfacción y entusiasmo que suele acompañar al momento instituyente. En nuestro país, por ejemplo, la sanción de la ley 23.548/88, con frecuencia los pactos fiscales y la expectativa abierta por el art. 75 de la Constitución Nacional reformada en el año 1994, se vieron rodeadas de un clima de este tipo. También, hice presente más arriba cómo la capacidad de negociación política de algunas provincias las favoreció en los porcentajes de la distribución secundaria que le fueron asignados al dictarse la ley 23.548/88 (pagos compensatorios).

La “default condition” o regla de la reversión juega en cambio de un modo diferente en la etapa posterior, o sea la de un sistema de decisión conjunta ya en desarrollo. En un contexto dinámico, las políticas públicas tienden a volverse subóptimas si no se realizan las adaptaciones necesarias a tiempo; pero bajo la regla de la unanimidad, ellas no pueden ser modificadas si tan solo una de las partes se opone. Y en esta etapa, la falta de acuerdo es proclive a asegurar la *continuidad* de las políticas comunes existentes, en lugar de una “reversión” hacia la “base cero”.

Un rumbo distinto es naturalmente posible, pero entraña el fuerte desafío para los sistemas de decisión conjunta, de lograr generar, mantener y ajustar el acuerdo sobre políticas conjuntas de cara a los intereses, metas y percepciones inevitablemente diferentes y de cara a las circunstancias inevitablemente cambiantes (Sharpf, 1988).

En el caso argentino presentado ya hice notar cómo precisamente a lo largo del sistema de coparticipación federal de impuestos enmarcado en la ley 23.548/88 han proliferado los comportamientos clientelares y oportunistas, con una creciente opacidad y laberíntica complejidad, que refuerzan la posibilidad de tales comportamientos e impregnan de baja calidad todo el sistema con resultados subóptimos. Estas mismas características

bloquean, tanto por razones políticas cuanto técnicas, decisiones conjuntas superadoras como lo pretende el art. 75 de la CN.

Para sintetizar, diría que el sistema tiende a conservarse y reproducirse, coincidiendo con lo desarrollado por la teoría.

Scharpf (1988) ha acuñado la expresión de “trampa de la decisión conjunta” (joint-decision trap) para describir -sin pretender un determinismo estructural- esta tendencia que se manifiesta en las relaciones intergubernamentales de los gobiernos multinivel. Se trata de “un arreglo institucional cuyos resultados políticos poseen una tendencia inherente (no accidental) a ser sub-optimales ciertamente cuando se la compara con la política potencial de gobiernos unitarios de tamaño y recursos similares. Sin embargo, el arreglo representa un “óptimo local” en los cálculos de costo-beneficio de todos los participantes que podrían tener el poder de cambiarlo. Si eso es así, no hay una manera “gradual” mediante la cual los sistemas podrían transformarse ellos mismos en un arreglo institucional de mayor potencial político. A fin de que sea efectivo, el cambio institucional tendría que ser de una gran escala, implicando la aceptación de pérdidas menores para muchos, o todos, de los participantes. Eso es improbable, pero no imposible (Elster, 1979). Y, por supuesto, el sistema podría ver sacudido su equilibrio actual en virtud de una intervención externa o de un deterioro dramático de su funcionamiento, el cual minaría incluso su optimalidad local para participantes cruciales” (ibíd.: 271) (8).

Llegados a este punto, hay que preguntar si existe alguna manera de liberarse de la “trampa” que tiende la decisión conjunta. Y en la misma línea y como ya lo hice arriba, aplicada a nuestro país, reitero la pregunta de si realmente es factible y en su caso de qué modo y/o bajo qué circunstancias la concreción de la normativa constitucional que hace suya la regla del consentimiento unánime (amén de la mayoría legislativa agravada), particularmente existiendo ya una estructura de relaciones determinada en materia de coparticipación.

Bueno es tener presente para una respuesta los posibles “estilos de decisión”, con su triple clasificación: de “resolución de problemas” (“*problema solving*”), de “negociación” (“*bargaining*”) y de “confrontación” (“*confrontation*”). A cada uno de ellos corresponden orientaciones específicas de valor y estrategias sancionatorias: el de resolución de problemas apela a valores comunes (solidarios) y al recurso del ostracismo y la exclusión como la última sanción colectiva, la negociación apela a los intereses individuales de todos los participantes y se apoya en el recurso de incentivos; y la confrontación apela a los intereses del individuo o coalición dominante y recurre al poder y la coerción como la última sanción.

En los problemas de resolución de conflictos y de formación de consenso en sistemas de decisión conjunta que operan bajo la regla de unanimidad, puede considerarse que la confrontación es el estilo de decisión menos prometedor. La confrontación bajo la regla de unanimidad parece en gran medida funcional a los participantes interesados en preservar el *statu quo* (o en conseguir el máximo de concesiones para acordar el cambio

(8) Traducción propia.

de política). Los promotores del cambio de políticas son los que dependen del acuerdo, y quienes son las más proclives a ser derrotados cuando prevalece un estilo de decisión confrontativo.

Quedan entonces la negociación y la resolución de problemas como potenciales caminos para destrabar el continuismo. La primera es menos demandante, pero es bastante excepcional que de no existir una circunstancia interna o externa especial, se logren introducir los incentivos suficientes para que todos opten por romper el *statu quo*, arriesgándose en ejercicios de suma cero o de suma negativa. Un buen contexto son las condiciones de crecimiento económico continuo, cuando la empresa común es claramente un juego de suma positiva del cual todos salen gananciosos; ello permitiría acordar criterios comunes con chances de subsistir luego de modificada la situación. La actual situación de Argentina ofrecería en este momento esa oportunidad sin que, no obstante, hasta la fecha haya estimulado ninguna acción en este sentido -ni siquiera a nivel discursivo o propositivo-.

El estilo de resolución de problemas es en verdad el único que crea una buena posibilidad de romper la trampa de la decisión conjunta para los sistemas de decisión en desarrollo operando bajo la regla de unanimidad. Pero para que se manifieste es necesario que emerja una orientación a intereses, valores y normas comunes que sean distintos del auto-interés individual de los participantes. Esto es lo que tiene la virtualidad, consecuentemente, de facilitar el acuerdo voluntario incluso cuando sean necesarios sacrificios en términos del auto-interés individual que no puedan ser inmediatamente compensados a través de pagos laterales o paquetes de ofertas (*package deals*). Implica una fuerte confianza mutua y los prerequisites de la misma -intereses, valores y normas comunes- son muy difíciles de lograr; se asocian a procesos que calan hondo en la historia de los pueblos y se asocian a su cultura, a su sistema político y a su ideología en el más amplio sentido del término.

V. Conclusiones a la manera de reflexión final

Los argumentos expuestos desde la teoría de la decisión y el caso presentado, verifican a mi entender la hipótesis inicial del trabajo, en el sentido de que *superado el momento instituyente originario, la regla de la unanimidad obstaculiza las innovaciones en materia de políticas públicas, a la que aspira el nivel central y/o los niveles subnacionales.*

Pero corresponde agregar a la hipótesis, que el obstáculo de la regla de la decisión unánime debe ir acompañado de un estilo de decisión confrontativo y/o de negociación para producir el bloqueo de la decisión.

En consecuencia, me parece que desafían a los gobiernos multinivel, en ascendente proceso de entrelazamiento en sus decisiones, dos tareas: diseñar mecanismos de decisiones conjuntas más simples, transparentes y controlados y generar, de modo concomitante, la idea de proyectos compartidos en la confianza de solidaridad recíproca.

La medida del avance en esas direcciones, marcará la dinámica de la innovación para optimizar los logros de las políticas públicas.

VI. Bibliografía

ASENSIO, Miguel A., (2006) *La Descentralización Fiscal en el Cono Sur y la experiencia internacional*, Ed. Osmar D. Buyatti, Buenos Aires.

CAO, H., G. BLUTMAN, A. Estévez y M. ITURBURU (2007) *Introducción a la Administración Pública Argentina*, Editorial Biblos, Buenos Aires.

CASTLES, Francis, (1998) *Comparative Public Policy*. Cheltenham, UK, Edward Elgar Publishing Ltd.

COHEN, J. y S. PETERSON (1997) "Administrative Decentralization: a New Framework for Improved Governance, Accountability and Performance", Development Discussion Paper 582, Harvard Institute for International Development.

HALL, Peter, (1986) *Governing the Economy: The politics of state intervention in Britain and France*, Oxford University Press, Nueva York.

GOODIN, Robert E., (2003) "Las instituciones y su diseño", en Goodin Robert E., *Teoría del diseño institucional*, Ed. Gedisa S.A., Barcelona.

HERNÁNDEZ, Antonio M., (1997) *Federalismo, autonomía municipal y ciudad de Buenos Aires en la reforma constitucional de 1994*, Ed. Depalma, Buenos Aires.

JORDANA CASAJUANA, J., (2002) *Relaciones intergubernamentales y descentralización en América Latina - Casos de Argentina y Bolivia*, BID-UE - Serie Documentos de Trabajo - Washington.

KELSEN, Hans, (1977) *Esencia y valor de la democracia*, Ed. Guadarrama, España.

NAVARRO, Mario F., (2008) *La política en el área de salud: Estrategias e Instituciones. Una explicación de la crisis del sector en la Argentina desde el inicio de la democracia*, 1983. Tesis doctoral, Universidad Nacional de Córdoba. Mimeo.

OBINGER, H., S. LEIBFRIED y S. CASTLES (2005) *Federalism and the Welfare State*, Cambridge University Press.

OSTROM, Elinor, (1984) *Multiorganizational arrangements and coordination: an application of institucional análisis*, MS Workshop in Political Theory and Political Analysis. Bloomington, Indiana: Indiana University.

PARMIGIANI DE BARBARÁ, M. Consuelo, (2001) *Estado, Sociedad y Región. Un análisis neoinstitucional de la Región Centro de la República Argentina*. Edit. Ciencia, Derecho y Sociedad/UNC. Córdoba, Argentina.

-(2002) "La coordinación intergubernamental subnacional de cara a la crisis: posibilidades y límites". Ponencia incorporada a la página permanente del Consejo Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD): <http://www.clad.org.ve/docume.html>.

-(2003) “Instituciones jaqueadas: Reformas político-institucionales a nivel subnacional en el marco de la crisis en Argentina”, en *Anuario VI* del Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales -CIJS, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, UNC, Córdoba, Argentina.

-(2005) “Notas para el estudio de las relaciones intergubernamentales, con particular referencia a la República Argentina” en *Anuario VIII* del Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales -CIJS, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, UNC, Córdoba, Argentina.

-(2006) “Modelos de regionalización subnacional en la Provincia de Córdoba”, en *Anuario IX* del Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales -CIJS-2001/2002, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, UNC, Córdoba, Argentina.

PARRI, L., (1990) “Territorial politics and political exchange: American federalism and french unitarism reconsidered”, en Marin, B. (Ed.) *Generalized Political Exchange*, Westview Press, Boulder, Colorado.

PÉREZ ROYO, J., (2005) “La descentralización del poder en España”, en *La descentralización del poder en el Estado Contemporáneo*. Ed. por la Asociación Argentina de Derecho Constitucional. Buenos Aires.

PIERSON, Paul (1995) “Fragmented Welfare States, Federal Institutions and the Development of Social Policy”, en *Governance*, Vol. 8, Nº4.

SCHARPF, Fritz W., (1988) “The joint-decision trap: Lesson from German Federalism and European Integration”, en *Public Administration*, Vol. 66, Royal Institute of Public Administration.

-(1993) “Positive und negative Koordination in Verhandlungssystemen”, en *Sonderheft 24*, Opladen, WVG.

-(2006) “The joint-decision trap revisited”, en *JCMS: Journal of Common Market Studies*, Vol. 44.

WEIR M., TH. SKOCPOL (1985) “State Structures and Possibilities for “Keynesian” responses to the Great Depression in Sweden, Britain and the United States”, en P. Evans, D. Rueschemeyer y Th. Skocpol (comps.), *Bringing the State Back In*, Cambridge University Press, Cambridge, UK. ◆