

PROYECTO DE LEY QUE CREA UN ESTATUTO LABORAL PARA JÓVENES QUE SE ENCUENTREN ESTUDIANDO EN LA EDUCACIÓN SUPERIOR

BOLETÍN N° 8.996-13

I. ANTECEDENTES

El proyecto fue ingresado a la Cámara de Diputados el 18 de junio de 2018, por Mensaje del Ejecutivo.

Fue aprobado por la Cámara en particular y general el 12 de julio. Actualmente se encuentra en segundo trámite constitucional y será discutido en la Comisión de Trabajo y Previsión Social del Senado.

II. CRÍTICAS AL PROYECTO DE LEY

En general, se ha criticado que el proyecto de ley precariza el trabajo de los estudiantes trabajadores, pues el contrato especial de trabajo que se crea restringe respecto de ellos las protecciones que la legislación laboral otorga a todos los trabajadores.

Al respecto, se ha señalado también que el proyecto crea trabajadores con menos derechos, los que serán más atractivos para los empleadores, y que con ello se incentivará la sustitución de los trabajadores sujetos a las reglas generales del Código del Trabajo por estudiantes trabajadores. En este sentido, durante la discusión en Sala del proyecto, el diputado Ricardo Celis hizo presente que “existe el riesgo de que los trabajadores que llevan muchos años laborando en el sistema sean reemplazados por jóvenes, pues para el *retail* o para las empresas es más económico contratar a estos últimos”. En el mismo sentido se manifestó el diputado Boris Barrera.

Por otra parte, un área problemática del proyecto es que deja al acuerdo entre trabajador y empleador gran parte de la regulación de las condiciones de las jornadas laborales, obviando que, en la práctica, el estudiante trabajador (sea sujeto al contrato especial o a las reglas generales) no está en un pie de igualdad para negociar con el empleador. Esto fue manifestado por la diputada Camila Vallejo durante la discusión en Sala: “una cosa es que el papel diga que el contrato tiene que contar con la adhesión del estudiante trabajador -porque al final es un tipo de contrato por adhesión-, pero otra es cuando existen relaciones desiguales de poder”.

Asimismo, en relación con lo anterior, a pesar de que en el Mensaje del proyecto señala que éste “tiene por objeto establecer una regulación acorde a las necesidades de los estudiantes de educación superior que quieran compatibilizar sus responsabilidades académicas con una actividad laboral”, no establece expresamente la obligación del empleador de fijar las condiciones y distribución de la jornada en atención a los horarios que tiene el estudiante en el establecimiento de educación superior (salvo por el permiso que se otorga para rendir exámenes), lo que podría ser un criterio útil para resguardar la efectiva protección del cumplimiento de las responsabilidades académicas.

En razón de lo señalado, es posible que la flexibilización de las condiciones del contrato termine beneficiando al empleador, en perjuicio del estudiante.

Finalmente cabe señalar que el Mensaje del Ejecutivo originalmente disponía que, en caso que el trabajador estudiante dejase de estudiar o cumplierse 25 años, el contrato de trabajo terminaría por el solo ministerio de la ley, sin que se pudiesen invocar las indemnizaciones de los artículos 161 y 163 del Código del Trabajo. Esta parte de la regulación fue el principal objeto de críticas durante el primer trámite constitucional, por lo que resulta fundamental notar que introdujeron modificaciones y el proyecto que pasó a segundo trámite establece que cuando el estudiante cumpla 29 años o deje de estudiar, de pleno derecho la relación laboral dejará de regirse por las normas especiales del proyecto y pasarán a aplicarse las normas generales del CT. Se eliminó también la exclusión de las indemnizaciones y se estableció que el tiempo trabajado bajo el contrato especial se considerará para éstas de acuerdo con las reglas generales.

A continuación se presentan críticas a aspectos específicos del proyecto:

1. Término del contrato especial al cumplir 29 años o dejar de estudiar

El artículo 152 quáter C dispone:

“En caso que el trabajador estudiante deje de cursar estudios regulares en alguna institución de educación superior reconocida por el Estado o cumpla 29 años de edad, la relación laboral dejará de regirse por las normas de este título y se aplicarán en ese momento y de pleno derecho las normas generales de este Código. En tal caso, si el trabajador estaba contratado a plazo fijo, el plazo se mantendrá vigente. Si el contrato era indefinido, el tiempo trabajado bajo el régimen de trabajador estudiante se considerará para efectos de las indemnizaciones en virtud de las reglas generales”.

Al respecto, no se regulan suficientemente las consecuencias del término del contrato especial que pasará a regirse por la legislación general. Resulta particularmente compleja la situación de la jornada de trabajo (que es reducida en el contrato especial) y las reglas especiales que regulan su distribución.

Si el cambio de las reglas que rigen el contrato se produce, de pleno derecho, en el momento en que el trabajador deja de estudiar o cumple 29 años, éste quedaría en una situación en que está sujeto a un contrato laboral especial, pero regido por las reglas generales, lo que generaría problemas porque algunas de las cláusulas que se pactaron en el contrato especial podrían no ser compatibles con las reglas generales.

Por ejemplo, un contrato especial que establece una jornada de 30 horas, con turnos diarios discontinuos y que incluye los días domingo, al pasar a regirse por las reglas generales del Código del Trabajo podría ser incompatible con la normativa general que protege el descanso dominical (artículos 35 y siguientes) y contravendría la regla del artículo 40 bis A, que establece que la jornada ordinaria diaria de los trabajadores con jornada parcial deberá ser continua.

En consecuencia, sería necesario que el proyecto regulara expresamente estas situaciones, estableciendo la obligación de modificar el contrato cuando ello fuese necesario para hacerlo compatible con las reglas generales y resguardando que no se perjudiquen las condiciones laborales del trabajador que deja de ser estudiante, especialmente cuando se requiere una modificación de la jornada laboral.

2. Posibilidad de establecer jornadas diarias discontinuas

El proyecto establece que la jornada diaria de trabajo del estudiante podrá ser continua o discontinua, cumpliendo con ciertos requisitos: no podrán transcurrir más de 12 horas entre su inicio y su término (sumados los períodos trabajados y los períodos de interrupción), la suma de las horas trabajadas no podrá ser superior a 10 y deberá haber un descanso ininterrumpido de al menos 12 horas dentro de un periodo de 24 horas (artículo 152 quáter D, letra c).

La discontinuidad de la jornada ha generado críticas en el sentido que, si bien en la lógica del proyecto la distribución de la jornada será acordada entre el empleador y el trabajador, en la práctica será el empleador quien fije los turnos diarios de los jóvenes, en consideración de los intereses de la empresa y no del desarrollo de las actividades académicas de los trabajadores, que podrían verse por ello alteradas. En particular, la regulación que se propone deja abierta la posibilidad de que se establezcan varios turnos discontinuos dentro de un día, lo que ciertamente influiría con las obligaciones estudiantiles.

Al respecto, durante la discusión en Sala del proyecto, el diputado Leonardo Soto manifestó que el trabajador sujeto al estatuto especial “tiene jornadas discontinuas en que el empleador le dirá cuándo tiene que venir a trabajar, sin importar las necesidades del estudiante, sino las de su clientela y de su público. Esa es la realidad”. En similar sentido, la diputada Gael Yeomans sostuvo que el proyecto “entrega al empleador la posibilidad, en acuerdo con los trabajadores, de establecer jornadas de trabajo discontinuas o interrumpidas, pues permite que se pacten jornadas de hasta doce horas, con tope de diez horas de trabajo, las que pueden empezar en la mañana y terminar en la noche. Esa posibilidad representa una seria amenaza a la calidad de vida de los estudiantes. No existen justificaciones empíricas para poner una causal como esta, y las organizaciones de trabajadores señalan que no es tampoco una inquietud de ellos”.

3. Previsión de salud

El proyecto de ley establece que los estudiantes trabajadores que sean carga de salud podrán mantener esa condición y no afiliarse a un régimen de salud hasta la edad que corresponda según las reglas generales (24 años para los estudiantes). En tal caso, el empleador estará exceptuado de la obligación de declarar y pagar las cotizaciones destinadas a financiar prestaciones de salud de acuerdo a lo señalado en el artículo 84 del decreto ley N° 3.500, de 1980, sin perjuicio de que se mantienen las obligaciones de pagar cotizaciones para pensiones, seguro de cesantía y seguro social contra riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales (artículo 152 quáter E).

En el caso de los estudiantes trabajadores que opten por continuar siendo carga de salud durante el contrato especial, ya sea en el sistema público o en el privado, el proyecto establece que éstos podrán presentar licencia o certificado médico que acredite una incapacidad temporal, con el objeto de justificar la ausencia a sus labores durante el periodo de reposo prescrito.

Dado que la norma sólo se refiere al efecto de justificar una inasistencia por razones médicas, sin referirse al pago de la respectiva licencia, por aplicación de las reglas generales el estudiante que mantenga el estado de carga de salud, en Isapre o Fonasa, no podrá obtener el pago de la licencia médica, puesto que al no ser cotizante no será titular de ese beneficio. Además, dado que el proyecto no regula expresamente el pago de remuneraciones en este caso, aplicando las reglas generales se concluye que el trabajador estudiante no recibiría remuneraciones por los días no trabajados por causa de enfermedad.

4. Descanso semanal

La letra f) del artículo 152 quáter D, regulando la jornada de trabajo, dispone que “los estudiantes trabajadores cuyos contratos se rijan por el presente capítulo podrán convenir con su empleador quedar exceptuados del descanso en días domingos y festivos, y no les será aplicable lo establecido en el inciso cuarto del artículo 38. Este acuerdo deberá consignarse en el respectivo contrato de trabajo”.

El artículo 38 del CT establece que al menos dos de los días de descanso en el respectivo mes calendario deberán necesariamente otorgarse en día domingo.

Esta norma disminuye la protección del descanso dominical respecto de los trabajadores jóvenes con jornadas de trabajo entre 20 y 30 horas semanales, en comparación con los trabajadores sujetos a las reglas generales del Código del Trabajo, que establece una serie de reglas de protección de este descanso:

- Respecto del descanso dominical, el Código del Trabajo establece que los días domingo y festivos serán de descanso, salvo respecto de las actividades autorizadas por ley para trabajar en esos días (artículo 35).
- Las empresas no podrán distribuir la jornada ordinaria de trabajo en forma que incluya el día domingo o festivo, salvo que se encuentren exceptuadas del descanso dominical o en caso de fuerza mayor (artículo 37).
- Se encuentran exceptuados del descanso dominical, entre otros, los trabajadores que se desempeñen en los establecimientos de comercio y de servicios que atiendan directamente al público, cuando trabajen atendiendo público y según las modalidades del establecimiento respectivo (artículo 38 inciso primero, N° 7). En este caso, “las horas ordinarias trabajadas en día domingo deberán ser remuneradas con un recargo de, a lo menos, un 30%, calculado sobre el sueldo convenido para la jornada ordinaria” (artículo 38 inciso segundo).
- Además, “las empresas exceptuadas del descanso dominical deberán otorgar un día de descanso a la semana en compensación a las actividades desarrolladas en día

domingo” (Artículo 38 inciso tercero), y en el caso de los trabajadores de atención al público de establecimientos de comercio y servicios, “al menos dos de los días de descanso en el respectivo mes calendario deberán necesariamente otorgarse en día domingo” (artículo 38 inciso cuarto). Estos trabajadores, adicionalmente, tendrán 7 domingos de descanso semanal durante cada año de vigencia del contrato de trabajo, siempre y cuando estén contratados por un plazo superior a 30 días, su jornada ordinaria sea superior a 20 horas semanales y no hayan sido contratados exclusivamente para trabajar los días sábado, domingo o festivos (artículo 38 bis).

Respecto de la regulación del descanso semanal, la diputada Maite Orsini señaló durante la discusión del proyecto en la Sala de la Cámara: “No podemos aprobar un proyecto que precarice los derechos de los trabajadores al eliminar los descansos dominicales obligatorios. Eso es perjudicial no solo para los estudiantes que trabajan, sino también para el resto de los trabajadores, quienes no podrán acceder a ese tipo de contratos, los que, por lo tanto, ante la lógica de los empleadores, serán mano de obra más barata”.

5. Alternativas durante el periodo de vacaciones del estudiante

Señala la letra g) del artículo 152 quáter D:

“Durante los períodos en los que el estudiante trabajador se encuentre en receso de las actividades académicas por vacaciones, las partes podrán acordar las siguientes alternativas:

i. Suspender el contrato de trabajo hasta por un período máximo de dos meses. En este caso, se entenderá vigente la relación laboral, pero suspendida la obligación del trabajador de prestar servicios y la obligación del empleador de pagar cualquier remuneración que tenga su origen en el contrato de trabajo, salvo aquellas devengadas con anterioridad a la suspensión.

ii. Mantener la prestación de servicios bajo las reglas establecidas en el presente capítulo.

iii. Pactar una jornada hasta por el máximo de cuarenta y cinco horas ordinarias semanales, pudiendo acordarse también horas extraordinarias en la forma señalada en el artículo 31. En este caso, la remuneración del estudiante trabajador no podrá ser inferior a un ingreso mínimo mensual.

El acuerdo sobre cualquiera de estas alternativas deberá constar por escrito”.

En el caso de la suspensión contemplada en el número (i), no se regula qué ocurre con las cotizaciones del trabajador durante dicho periodo. Al establecerse que se suspende la obligación del empleador de pagar cualquier remuneración que tenga su origen en el contrato de trabajo, podría entenderse se suspende también su obligación de pagar cotizaciones, especialmente considerando que el artículo 42 del Código del Trabajo señala que el sueldo, o sueldo base, constituye remuneración.

De ser este el caso, la carga de pagar las cotizaciones recaería en el estudiante, quien debería pagarlas precisamente en un periodo en el cual no está percibiendo ingresos.

Por otra parte, en el caso del pacto de una jornada de 45 horas, contemplado en el número (iii), no se establecen reglas para determinar las condiciones de la nueva jornada, por lo que se entiende que ello quedaría entregado al acuerdo de las partes. En este caso, si la remuneración del estudiante en el contrato especial fuere, proporcionalmente, superior al ingreso mínimo, la norma permitiría que en la práctica se baje el sueldo al estudiante con ocasión del pacto de jornada de 45 horas, pues sólo se replica la regla general del salario mínimo para la jornada ordinaria, sin establecer la obligación de mantener las condiciones salariales del contrato especial, en caso que estas fuesen superiores.

INDICACIONES AL PROYECTO DE LEY, EN SEGUNDO TRÁMITE
CONSTITUCIONAL, QUE MODIFICA LA LEY N° 20.423, DEL SISTEMA
INSTITUCIONAL PARA EL DESARROLLO DEL TURISMO.

ARTÍCULO 1

Numeral 7

- Para modificar el numeral 7 que reemplaza el artículo 8, reemplazando los numerales 2 y 3 de dicho artículo, por los siguientes:
“2. Aprobar la declaración, revocación o modificación de las zonas de interés turístico, previa aprobación del gobierno regional respectivo.
3. Priorizar las áreas silvestres protegidas del Estado a fin de ser sometidas al procedimiento de desarrollo turístico, a propuesta de la Subsecretaría de Turismo, previa aprobación del gobierno regional respectivo.”.
- Para modificar el numeral 7 que reemplaza el artículo 8, agregando un numeral 6 a dicho artículo, por el siguiente, pasando el propuesto a ser 7:
“6. Adoptar todas las medidas necesarias para un adecuado ejercicio de las funciones que se ejercen en forma conjunta por la institucionalidad turística pública con los gobiernos regionales y municipalidades. Asimismo, deberá adoptar medidas necesarias para la debida coordinación y coherencia en el actuar los distintos organismos en la materia.”.

Número 12

- Para agregar en el inciso segundo del numeral 3 del artículo 12 propuesto, la frase “y a voto” a continuación de la expresión “derecho a voz”.
- Para agregar en el numeral 4 del artículo 12 propuesto, a continuación de la palabra “vigente”, la expresión “plan regional de turismo”.
- Para reemplazar en el numeral 5 del artículo 12 propuesto la expresión “previa validación del Comité de Secretarios Regionales Ministeriales del Turismo”, por la frase “previa aprobación del respectivo gobierno regional”.

Numeral 13

- Para reemplazarlo por el siguiente

“13) Agrégase el siguiente artículo 12 bis:

“Artículo 12 bis.- Corresponderá al Gobernador Regional del lugar donde se encuentre la zona de interés turístico que se está postulando o que ya fue declarada, las siguientes facultades:

1. Proponer a la Subsecretaría de Turismo la admisibilidad o inadmisibilidad de la postulación de zona de interés turístico propuesta en la respectiva región, en los términos señalados en el respectivo reglamento.
2. Validar el Plan de Acción propuesto por la entidad solicitante, informando de ello al Comité de Ministros, a través de la Subsecretaría de Turismo, de conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 13.
3. Conocer el estado de avance del cumplimiento del Plan de Acción de las zonas de interés turístico que hayan sido declaradas en la respectiva región, informando a la Subsecretaría de Turismo.
4. Efectuar un análisis de las zonas de interés turístico y generar recomendaciones en la forma establecida en el reglamento a que hace referencia el inciso final del artículo 13.
5. Proponer a la Subsecretaría de Turismo las áreas silvestres protegidas del Estado a priorizar para su desarrollo turístico.”.

N° 14, nuevo

- Para intercalar el siguiente número 14, nuevo, pasando el actual 14 a ser 15 y así sucesivamente:

“14) Agrégase en el inciso segundo del artículo 13, a continuación de la expresión “informes vinculantes”, las siguiente frase “del gobierno regional respectivo y”.

N° 15, que ha pasado a ser 16

- Para agregar un inciso quinto al artículo 23 propuesto, pasando el quinto a ser sexto y así sucesivamente, del siguiente tenor:

“En la integración de este Consejo deberá haber a lo menos, haber un 50% de personas provenientes de regiones distintas a la Región Metropolitana.”.

- Para reemplazar el artículo 28 propuesto por el siguiente:

“Artículo 28.- El Consejo podrá constituir comités asesores público–privados, ad-honorem, para el estudio y propuesta de políticas, planes y programas específicos, relativos al turismo. Los comités podrán tener carácter permanente o temporal. Entre las materias para las cuales se puede constituir estos comités son: promoción internacional, calidad y sustentabilidad, y el capital humano.”

- Para eliminar el Párrafo 3° propuesto, denominado “Del Comité Técnico Público–Privado de Promoción Internacional del Turismo”, junto con sus

artículos 28 bis al 28 sexies, propuestos.

Numeral 19, nuevo

- Para intercalar un nuevo numeral 19, pasando el actual 18 a ser 20, y así sucesivamente:
"18.- Reemplázase en el encabezado del artículo 31 la expresión "Servicio Nacional de Turismo", por "cada Gobierno Regional"."

Numeral 20, que ha pasado a ser 22

- Para reemplazar en el inciso segundo del artículo 35 propuesto, la expresión "el Servicio", por "el respectivo gobernador regional".

Numeral 26, que ha pasado a ser 28

- Para agregar los siguientes literales a) y b), nuevos, pasando el actual a) ser literal c) y así sucesivamente:
"a) Reemplázase en el inciso primero del artículo 42, las expresiones "del Servicio Nacional de Turismo" y "dicho Servicio", por "de los gobiernos regionales" y "cada gobernador regional".

b) Reemplázase en el inciso tercero del artículo 42 la expresión "Servicio Nacional de Turismo", por "respectivo Gobernador Regional".

Numeral 29, que ha pasado a ser 31

- Para agregar el siguiente literal a), nuevo, pasando el actual número 29 a ser b):
"a) Agrégase en el inciso primero del artículo 46, a continuación de la expresión "servicio Nacional de Turismo", la frase "y los respectivos gobernadores regionales".
b)".

Numeral 32, nuevo, pasando el actual 30 a ser 33

- Para intercalar un nuevo numeral 32, pasando el actual 30 a ser 33, y así sucesivamente:
"30.- Agrégase en el artículo 47, a continuación de la expresión "Servicio Nacional de Turismo", la frase "y los respectivos gobiernos regionales"."

Numeral 35, nuevo, pasando el actual 32 a ser 38

- Para intercalar un nuevo numeral 35, pasando el actual 32 a ser 38, y así sucesivamente:
"35.- Agrégase en el artículo 51, a continuación de la expresión "directores regionales", la frase "y los respectivos gobernadores regionales"."

Artículo 2

Numeral 2

- Para agregar el siguiente literal a), pasando el actual a) a ser b) y así

sucesivamente:

“a) Reemplázase el numeral 2 del artículo 5 por el siguiente:

“2.- Preparar, a través de las Direcciones Regionales de Turismo, los planes, programas y proyectos de desarrollo turístico para cada región y armonizarlos con los planes y políticas nacionales y el Plan Nacional de Turismo.”.”.

- Para reemplazar el literal a) que ha pasado a ser literal b), por el siguiente:

“b) Sustitúyese el numeral 5 por el siguiente:

“5.- Proponer al sector público, a través de la Subsecretaría de Turismo o de las secretarías regionales ministeriales de Economía, Fomento y Turismo, y promover en el sector privado, la construcción, ampliación o mejoramiento de obras de infraestructura y equipamiento que incidan directa o indirectamente en la actividad turística. Para ello, dichas propuestas deberán contar con la aprobación del respectivo gobierno regional.”.”.

- Para intercalar un nuevo literal d), pasando el actual a ser e):

“d) Reemplázase el numeral 9 por el siguiente:

“9.- Proponer al Gobernador Regional respectivo y ejecutar, la instalación de oficinas de información turística, en el territorio nacional. Asimismo, proponer al Subsecretario de Turismo y ejecutar la instalación de oficinas de información turística en el extranjero, pudiendo, para este último caso, designar representantes con el objeto que los mismos ejerzan actividades vinculadas con la promoción turística del país.”.”.

- Para reemplazar el actual literal d) que ha pasado a ser e) por el siguiente:

“e) Suprímase el numeral 14.”.

- Para intercalar un nuevo literal g), pasando el actual f) a ser h), y así sucesivamente:

“g) Suprímase el numeral 18.”.

Numeral 3

- Para modificar el artículo 24 propuesto, agregar en su inciso segundo, a continuación de la palabra “Nacional” y antes del punto aparte, la siguiente frase: “, en cuyo caso deberá establecer un porcentaje de estos recursos en los presupuestos de los Gobiernos Regionales para el cumplimiento de los mismos fines”.

Artículo 3, nuevo

- Para agregar un nuevo artículo 3, pasando el actual a ser artículo 4 y así sucesivamente:

“Artículo 3.- Agréganse, en el artículo 18 de la ley N° 19.175, orgánica constitucional sobre gobierno y administración regional, cuyo texto refundido, coordinado, sistematizado y actualizado fue fijado por D.F.L. N° 1/19.175, de 2005, del Ministerio del Interior, las siguientes letras h) e i):

“h) Calificar, registrar y clasificar las empresas, entidades y establecimientos que presten servicios turísticos. En virtud de lo anterior, le corresponderá determinar cuándo debe entenderse que un establecimiento o empresa posee el carácter de alojamiento turístico, de conformidad con lo dispuesto en la letra i) del artículo 5° de la ley N° 20.423.

i) Informar las solicitudes de concesión de playas de mar y riberas de lagos y ríos para el uso exclusivo de particulares, de conformidad con el Reglamento respectivo.”.

**MINUTA SOBRE PROYECTO DE LEY SOBRE EL SISTEMA DE DESARROLLO
INSTITUCIONAL DEL TURISMO Y SU COHERENCIA CON LA LEY N° 21.074 SOBRE
FORTALECIMIENTO A LA REGIONALIZACIÓN DEL PAÍS.**

07.08.2018

I. ANTECEDENTES.

Se encuentra en segundo trámite constitucional el proyecto de ley Boletín N° 9170-23, que Modifica la ley N° 20.423, del Sistema Institucional para el Desarrollo del Turismo. Dicho proyecto se encuentra aprobado en general por el Senado, existiendo plazo para indicaciones hasta el 21 de agosto de 2018.

La presente minuta tiene por objeto realizar un análisis general sobre el contenido de este proyecto y la ley N° 21.074, sobre fortalecimiento de la regionalización del país, que introduce modificaciones a la ley N° 19.175, orgánica constitucional sobre Gobierno y Administración Regional, cuyo texto refundido, coordinado, sistematizado fue fijado por D.F.L N° 1-19175, de 2005, del Ministerio del Interior, en adelante, "LOCGAR".

**II. ANÁLISIS GENERAL SOBRE LA CONSISTENCIA DEL PROYECTO DE LEY
BOLETÍN N° 9170-23, CON LA NUEVA NORMATIVA DE
FORTALECIMIENTO DE LA REGIONALIZACIÓN DEL PAÍS.**

Al respecto de analizará el proyecto de ley en trámite sobre institucionalidad de turismos, respecto a tres temas: políticas públicas, nacionales y regionales; coordinación entre los distintos niveles (nacional y regional); consejos al interior de la institucionalidad y su dependencia; y determinadas competencias legales..

1. Capacidad de dictar políticas públicas, planes y programas:

El proyecto de ley en cuestión es coherente en el sentido de regular en los organismos del nivel central la dictación de las políticas públicas nacionales de turismo, dejando a salvo la capacidad de dictar las políticas públicas regionales en los Gobiernos Regionales, conforme el artículo 16 literal a) de la LOCGAR.

En cuanto a los planes y programas nacionales para la promoción y el desarrollo del turismo, su aprobación actualmente corresponde al Comité de Ministros existente, lo que se modifica traspasando dicha facultad al Ministro de Economía, Fomento y Turismo. En dicha modificación, se contempla que dicho Ministro deberá aprobar los planes y programas nacionales para el fomento y desarrollo del turismo, a nivel local, regional y nacional.

Esta nueva redacción debe interpretarse en coherencia con la nueva facultad entregada a los Gobiernos Regionales en cuanto a aprobar el plan regional de desarrollo turístico para el fomento y desarrollo del turismo en los niveles regional, provincial y local. Es decir, el nivel central tiene la facultad de aprobar programas nacionales y los Gobiernos Regionales la de aprobar el plan regional.

En este último punto, el Ejecutivo presentó una indicación que eliminaba la frase “a nivel local, regional y nacional”. Con esto se elimina el problema de interpretación que pudiera haberse generado en cuanto a la capacidad de diseñar planes regionales y planes nacionales. Sin perjuicio de ello, no debe obviarse que un plan nacional puede tener ámbitos que digan relación con un solo territorio, sea una región, provincia o localidad.

2. Coordinación de los distintos organismos en la materia.

El proyecto de ley contempla un nuevo título denominado “De la Planificación y Coordinación del Sector y la Institucionalidad Turística”, donde se incluye el comité de ministros y el Ministro de Economía, Fomento y Turismo, ambos organismos ya existentes. Asimismo, se contempla a la Subsecretaría de Turismo, también ya existente en la orgánica actual.

La orgánica nueva que se crea son los Comités de Secretarios Regionales Ministeriales del Turismo, que tendrán por función asesorar al Comité de Ministros y a los demás órganos que participan del sistema institucional de desarrollo del turismo, en la fijación de lineamientos de la Política Nacional de Turismo, a nivel regional. Estos comités son constituidos por los seremi de los ministerios que conforman el Comité de Ministros.

Luego, actualmente existe un consejo consultivo (de integración del sector público) que se reemplaza por un consejo consultivo público-privado, el que a su vez podrá constituir comités técnicos público-privado, permanentes o temporales.

Asimismo, existirá un nuevo comité técnico público-privado para la promoción internacional del turismo.

Por último, dentro de la institucionalidad, modifica facultades del Servicio Nacional de Turismo otorgando mayores facultades a la Subsecretaría del Turismo.

Al respecto de esta institucionalidad existente y modificada en el proyecto de ley, puede señalarse las siguientes observaciones respecto a su compatibilidad con la ley de fomento a la regionalización del país:

- a. En toda la institucionalidad en la materia, no existe alusión a la función del Gobierno Regional en turismo, en el sentido del deber de coordinación que se estableció en el artículo 20 bis de la ley N° 19.175. así, si se está modelando la institucionalidad en la materia y la forma de coordinación entre ministerio, subsecretaría y servicio nacional, con sus respectivos seremi y directores regionales, debiese establecerse la forma de acción conjunta y coordinada con los Gobiernos Regionales, tanto en la dictación de políticas regionales, el plan regional de turismo, y los diversos programas que podrán diseñar y aplicar.
- b. En cuanto al traspaso de funciones del Servicio Nacional de Turismo a la respectiva Subsecretaría, éste es conveniente en lo que respecta a políticas nacionales, planes anuales de acción a nivel nacional, etc, quedando la ejecución en el Servicio. Sí debe revisarse que no existan normas de ejecución que se traspasen a la Subsecretaría.
- c. En cuanto a la integración del comité de ministros, en éste podrá participar con derecho a voz el Subsecretario del de Desarrollo regional y Administrativo, lo que se estima conveniente.

- d. En el consejo público-privado y en los comités técnicos, debiese exigirse una integración que asegure la presencia regional.
- e. Es importante resaltar que mediante los "comités de SEREMI" se fortalece la desconcentración y no la descentralización, ya que éstos son representantes del nivel central, y no de los Gobiernos Regionales. Para lograr esta participación podría lograrse mediante una participación de los Gobiernos Regionales en estos comités a través de sus autoridades o jefaturas de las nuevas divisiones que se crean en la ley N° 21.074, o incluso, estableciendo en mismo el Gobierno Regional estos comités asesores, con participación de los seremi.

3. Competencias legales

El proyecto de ley establece una serie de facultades para órganos del nivel central o desconcentrados que deberían radicarse en los Gobiernos Regionales, o bien, a lo menos, debiesen exigir una intervención importante de éstos.

Así, las facultades referidas a las zonas de interés turístico (declaración, revocación y modificación, o validar su plan de acción) y las zonas silvestres protegidas por el Estado (priorización para el desarrollo turístico), podrían ser ejercidas por los gobiernos regionales. Este ejercicio puede ser compartido o exclusivo, pero debiera haber alguna intervención del gobierno regional respectivo, incluso vinculante. Esta falta de coherencia se puede ver profundizada con la indicación del Ejecutivo que elimina de la facultad del Subsecretario de Turismo para declarar admisible una postulación de una zona de interés turístico, la condición de coherencia con la planificación de desarrollo turístico regional.

Asimismo, una indicación del Ejecutivo contempla en el procedimiento de declaración de zona de interés turístico la necesidad de informe vinculante de la Municipalidad, pero nada dice respecto del gobierno regional.

En cuanto a las competencias de registro y certificación en base a normas de calidad y seguridad de los prestadores del servicio, es conveniente que la determinación de las normas a cumplir (exigencias y estándares de calidad y seguridad) sea a nivel nacional con el objeto de tener a lo largo del país el mismo nivel de exigencia y no que cada región tenga los propios. Lo mismo con el organismo que acredita a las entidades certificadoras como tal. En cuanto al registro de prestadores de servicio, su funcionamiento podría ser una competencia radicada en los gobiernos regionales.

4. Fondo de promoción Turística nacional

La creación de este fondo en el nivel central podría considerarse poco coherente si es que no contempla recursos para los Gobiernos Regionales en la misma materia. La creación de nuevos fondos debiese replantearse su asignación al nivel central o a los gobiernos regionales con el objetivo de poder ir instalando progresivamente las capacidades de gestión pública en la región. En este contexto el turismo es una materia especialmente apta para incorporar la visión local.

III. CONCLUSIONES

Sin existir una incompatibilidad absoluta entre las normas del proyecto de ley que se estudia en esta minuta y las últimas modificaciones a la LOCGAR, podemos observar una

falta de coherencia entre las normas que se proponen para el sector turismo, en especial, en cuanto a la institucionalidad y coordinación necesaria en ella, los consejos asesores regionales, determinadas competencias que se asignan al nivel central y la creación de un fondo de administración central.