

Insolvency Frameworks for Sub-national Governments

Katharina Herold. OECD Working Papers on Fiscal Federalism
No. 23, doi.org/10.1787/22265848

MAGALÍ MERCEDES MAHIEU. Universidad Nacional del Litoral. Secretaría de Hacienda, Ministerio de Economía de la Provincia de Santa Fe, Argentina | maguimahieu@gmail.com

Fecha de entrega: 15 de marzo de 2022 / Fecha de aprobación: 15 de mayo de 2022

“Serie de documentos de trabajo sobre federalismo fiscal” es resultado de la Red de Relaciones Fiscales entre Niveles de Gobierno de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE). En el número 23, Katharina Herold desarrolla los beneficios de establecer un régimen de insolvencia para gobiernos sub-nacionales, complementando las reglas y procedimientos presupuestarios existentes. Por otro lado, analiza los casos de Colombia, Hungría, Sudáfrica, Suiza y Estados Unidos, como así también aquellos presentes en la literatura, para finalizar con una exploración de los desafíos de la implementación de los mismos.

En el primero de los cuatro apartados, la autora realiza una presentación de la investigación y un resumen de los principales hallazgos, los cuales se resumen en: 1) y 2) los regímenes de insolvencia cumplen importantes funciones preventivas y correctivas; 3) existen numerosos tipos de diseño de regímenes de insolvencia, de cuán específicas sean sus características dependerá de los objetivos que se busquen alcanzar; 4) sin embargo, es deseable que el diseño contemple a) la declaración de insolvencia, b) la reestructuración de la deuda y c) el ajuste fiscal; 5) la implementación en otros países de modelos probados exitosos puede ser dificultosa; 6) los problemas derivados de esto último pueden resolverse mediante acuerdos de participación o exclusión, evolución gradual o marcos minimalistas para reformas sub-nacionales, senderos de transición, garantías del gobierno central, transferencias condicionadas o un fondo de amortización de deudas.

Un régimen de insolvencia es definido como la estipulación de reglas y procedimientos para resolver niveles no sustentables de endeudamiento de forma ordenada y a tiempo. En la segunda sección, “El caso para regímenes de insolvencia sub-nacionales”, se exponen algunos factores que podrían conducir al endeudamiento excesivo. Algunos de ellos pueden consistir en el limitado poder tributario de dichos niveles de gobierno o la insuficiencia de recursos frente a las obligaciones de gasto, debilidades institucionales o problemas estructurales cuya puesta en consideración no implica la persistencia, a los ojos de la autora, de una laxa restricción presupuestaria. La restricción presupuestaria blanda a la que se enfrentarían los gobiernos sub-nacionales deriva de las políticas de rescate capaces de ser llevadas a cabo por los gobiernos centrales, lo cual aumenta las probabilidades de situaciones de riesgo moral.

En consecuencia, las medidas que se tomen deben orientarse a resguardar y restaurar la disciplina fiscal y a abordar el problema de la restricción presupuestaria blanda. En este sentido, el fortalecimiento de las instituciones presupuestarias, el aumento de la autonomía fiscal y la disciplina de mercado constituyen respuestas a las problemáticas planteadas. Las instituciones presupuestarias incluyen reglas fiscales, procedimentales y de transparencia. El

fortalecimiento de la autonomía fiscal implica resolver desequilibrios verticales, esto es, reducir la dependencia de transferencias federales, ligada a una disciplina fiscal menor.

Por su parte, los acreedores premian la disciplina presupuestaria con costos crediticios bajos. Por el contrario, cuanto más alto evalúen el riesgo de cesación de pagos o *default*, tanto más alta será la tasa de interés que los gobiernos sub-nacionales deberán pagar. Muchas veces, los diagnósticos sobreestiman la capacidad de pago de estos últimos debido a la inaccesibilidad de la información. Si se anticipan expectativas de rescate, mejoran las condiciones de los deudores, pero empeoran las del gobierno central, toda vez que el riesgo de *default* es transferido al nivel nacional.

Los regímenes de insolvencia expresan un compromiso en favor de políticas de no rescate, solucionan problemas de acción colectiva, representan una garantía contra efectos perjudiciales y mejoran la transparencia. En los casos bajo estudio de Herold, el procedimiento del Capítulo 9 a nivel municipal de Estados Unidos, derivado de la *Bankruptcy Act* de 1938, la Ley Federal de Deuda Municipal y otras Corporaciones de Derecho Público Cantonal en Suiza, la Ley Húngara de Ajuste de la Deuda Municipal, las leyes 550/1999 y su complementaria 617/2000 en Colombia y el Acta de Administración Financiera Municipal de 2003 en Sudáfrica constituyen las referencias en cuanto a regímenes sub-nacionales de insolvencia, cada una de ellas surgidas en contextos diferentes (Gran Depresión, caída de la U.R.S.S, procesos de descentralización y fin del *apartheid*, respectivamente). No obstante, todas responden a *defaults* municipales generalizados, y han tenido diversos niveles de efectividad. Finalmente, en la literatura se analiza el Mecanismo de Reestructuración de Deuda Soberana desarrollado por Anne Krueger en el año 2001.

La tercera parte del documento de trabajo se aboca a proponer distintos diseños de regímenes de insolvencia para gobiernos sub-nacionales. Estos últimos presentan algunas diferencias respecto de los regímenes de insolvencia para personas humanas y jurídicas. Los gobiernos sub-nacionales no pueden disolverse como las empresas, sino que, al igual que lo que sucede con las personas humanas, los regímenes de insolvencia se orientan a retomar senderos de endeudamiento sustentable y a habilitar nuevos comienzos. Asimismo, se enfocan principalmente en proteger prestaciones de servicios básicos bajo la órbita municipal/provincial/cantonal, mientras que diferenciar compañías viables de las no viables, al tiempo que se equiparan los derechos de los acreedores a los de los deudores, es el objetivo primordial de los regímenes de insolvencia para las organizaciones.

En contraste con los gobiernos sub-nacionales, las situaciones de insolvencia privadas poseen una mayor claridad respecto del valor de sus activos al compararlos con sus pasivos. En los casos estatales, resulta dificultoso el ejercicio de la comparación debido a la utilización de distintas contabilidades. Por último, los regímenes públicos de insolvencia deben observar no sólo la soberanía estatal sino también los derechos democráticos de las y los ciudadanos. En la mayoría de los países, únicamente el deudor (el Estado) puede iniciar procedimientos de insolvencia.

Los marcos de insolvencia para gobiernos sub-nacionales deben tener en cuenta tanto elementos generales como características vinculadas a la activación del procedimiento de declaración de la insolvencia, a la reestructuración de la deuda, al ajuste fiscal y a la consolidación. El primer paso consiste en determinar el criterio que es necesario cumplir para que una jurisdicción sea declarada insolvente y cuál institución es competente en la evaluación de dicho cumplimiento. En segundo lugar, se asignan los derechos a proponer y a vetar la propuesta, se ordenan los reclamos, se estipulan los derechos de voto de los acreedores de acuerdo a los cuales la propuesta es aceptada y se definen activos embargables o los servicios esenciales a ser mantenidos. En tercer y último lugar, la reestructuración de la deuda conlleva la intervención de un tercero para ejecutar reformas que debe ser acordado.

Según los objetivos que pueda perseguir un régimen marco de insolvencia, entre los cuales se encuentran: el resguardo de la prestación de servicios básicos y la facilitación del ajuste

fiscal, la facilitación del ajuste de deuda, la protección los derechos de los prestamistas y el respeto de los derechos constitucionales y soberanos; el marco deberá 1) proveer definiciones amplias de activos no embargables, sanciones por ajustes no realizados e intervención fiscal del nivel nacional de gobierno, 2) definir un claro y detallado orden de pago, 3) delimitar un criterio impulsor de la declaración restrictiva, asignar el derecho de veto a un tercero imparcial y ampliar la cantidad de activos embargables y 4) configurar un criterio estricto de elegibilidad, limitar la incorporación de activos y la intervención del gobierno central, respectivamente, entre otras características.

A modo de conclusión, la autora enumera algunas limitaciones y desventajas al implementar regímenes de insolvencia, relacionados estrictamente con la selección de ciertos objetivos como primordiales y no de otros. Por ejemplo, la incompatibilidad con los derechos constitucionales y de soberanía, la ausencia institucional de pre-requisitos y reformas estructurales, la falta de un régimen de cambio transitorio y la existencia de problemas de índole político-económicos. Las sugerencias a introducir son aquellas que se describen en el punto 6 del presente escrito. Ahora bien, Herold subraya que algunas de las alternativas de acercamiento a la implementación pueden significar riesgo moral y limitar la transparencia y la certidumbre propia de procedimientos legalmente definidos. A su vez, los atenuantes de estas consecuencias podrían reducir el acceso al crédito e incrementar sus costos. Es entonces que las garantías—temporales—proveídas por el gobierno central resultan necesarias a los fines de apaciguar a los mercados.