



"Fichas Constitucionales"

2 de enero de 2009

Nº 8

PROYECTO DE CONSTITUCION: GRAVE DEFICIT DEMOCRATICO E INSTITUCIONAL

JORGE ASBÚN¹

CONTENIDO

1	INTRODUCCIÓN	1
2	ANÁLISIS	2
2.1	El procedimiento de aprobacion	2
2.2	Presupuesto ideológicos	2
2.3	Derechos y libertades	3
2.4	Estructura institucional	3
3	CONCLUSIONES	5

1 INTRODUCCIÓN

En Bolivia, la exclusión, la pobreza, la corrupción, la falta de oportunidades, la grave crisis institucional, se afirma de modo generalizado, se deben al orden constitucional. Son muy aisladas las voces que consideran que en realidad muy poco del contenido del texto vigente tiene que ver con las situaciones referidas y, en realidad, ellas son más bien producto del constante y deliberado incumplimiento del orden constitucional.

Es importante recordar que la Constitución vigente, entre otros elementos, expresa un orden republicano, que tiene como base la dignidad y la igualdad de las personas, proscribte toda clase de discriminación, respeta y promueve el pluralismo, reconoce el carácter multicultural de la sociedad y en lo económico, tiene como principio la justicia social.

En la praxis, los acuerdos, pactos y decisiones políticas han servido para saltarse el orden constitucional, pocas veces para cumplirlo, porque en Bolivia se antepone lo político a toda institución e incluso a los derechos y libertades ciudadanas. De allí que continuar responsabilizando a la Constitución de todos los males que padece el país y absolver a los

¹ Doctor en Derecho Constitucional.

políticos y sus veleidades y a los ciudadanos y su falta de responsabilidad ciudadana, es cuando menos, no identificar adecuadamente el problema.

2 ANÁLISIS

2.1 El procedimiento de aprobación

En ese contexto mínimo, debe analizarse el proyecto que se está llevando a referéndum el 25 de enero próximo. La Asamblea Constituyente y el Congreso aprobaron las reformas constitucionales incumpliendo las normas procedimentales que se encontraban vigentes para ese efecto. En un Estado de Derecho, el incumplimiento de una regla procesal, afecta la decisión misma, pues el ordenamiento jurídico aspira a que las personas se conduzcan respetando unas reglas prefijadas.

Sin embargo, además de ese aspecto, el proyecto de Constitución tiene en su contenido elementos que muestran un grave déficit democrático e institucional.

2.2 Presupuestos ideológicos

En lo ideológico, en el preámbulo que constituye la expresión del mismo, entre otras expresiones, se afirma que se propone dejar "...en el pasado el Estado neoliberal, republicano y colonial". Esta decisión ignora que la República es la organización que se opone a una sociedad de castas o de clases y, significa que, partiendo de la voluntad popular, que está constituida por ciudadanos iguales, se formaliza una Constitución con derechos y libertades ciudadanas, un gobierno con división de funciones y en el que cada órgano tiene competencias propias. Entonces, si en el proyecto se pretende dejar en el pasado la República, quiere decir que se rechazan todos los elementos que la integran. El proyecto deja entender además que la República es originaria de una cultura diferente y por tanto, aceptarla sería admitir un colonialismo cultural. En ese contexto, se entiende la perplejidad que genera el presupuesto de dejar en el pasado el Estado republicano, porque ello es tan absurdo, como afirmar que ciertas leyes de física o de química no se las admite y menos se las aplica, porque no fue uno mismo, ni algún miembro de su pueblo o nación quién las descubrió o formuló.

El Congreso Nacional, pretendiendo absolver la incoherencia mencionada incorporó en el artículo 11 inciso 1) del proyecto, la palabra República, pero siguió rechazando el alcance y sentido de la misma. Es decir, en este aspecto, no cambió sustancialmente nada.

En lo que respecta al neoliberalismo, es evidente que el mismo no es una categoría constitucional, sino una política económica. Las propias autoridades del actual gobierno no se cansan de repetir que el neoliberalismo fue impuesto mediante el Decreto Supremo 21060, el cual tachan de inconstitucional, es decir, reconocen que no es la Constitución la neoliberal y que ha sido un decreto el que lo instituyó. Entonces, pretender resolver desde la Constitución un tema que no tiene rango constitucional, supone una confusión grave o lo que es peor, un uso instrumental del problema para lograr una legitimación "política" del proyecto.

2.3 Derechos y libertades

En lo que concierne a los derechos y libertades ciudadanas, el proyecto tiene un marcado corte comunitarista, adopta a los pueblos y naciones indígena originarios y campesinos como los nuevos sujetos y en razón de ello, configura una sociedad con base en un criterio étnico: la condición de “indígena originario campesino”. El sujeto del nuevo orden jurídico es colectivo y obviamente con ello se busca ir excluyendo el individualismo jurídico, bajo la equivocada comprensión de que éste es sinónimo de egoísmo. Se ignora que el individualismo desde una perspectiva constitucional, no se refiere a una condición moral o ética, sino que implica que los derechos y garantías constitucionales corresponden a cada uno de los seres humanos –hombre o mujer, niño, joven o adulto mayor– por el solo hecho de existir y por tanto, significa que cada persona debe ser respetada por sus semejantes y recibir la asistencia o en su caso el amparo del Estado, sin que se le exija para ello ningún otro requisito, ni económico, ni cultural, ni religioso, ni de riqueza, ni condición social, ni pertenecer a una comunidad o nación específica o cualquier otro requisito.

En el proyecto, lo comunitario se convierte en el elemento caracterizador del nuevo orden constitucional y a las comunidades indígena originarias campesinas, se afirma reconocerles no sólo un espacio territorial propio, sino también el derecho a su: “libre determinación”; “...una participación en los beneficios del aprovechamiento de los recursos naturales” (artículo 30 inciso 16 y 403 inciso 1); “a la participación en los órganos e instituciones del Estado” (artículo 30 inciso 18) y otros. Sin embargo, este reconocimiento que pareciera tener rango constitucional, por disposición del artículo 271 del mismo proyecto, deberá esperar la Ley Marco de Autonomías, a la cual se le reconoce potestad para regular la transferencia y delegación competencial, el régimen económico financiero de las autonomías y otros elementos. O lo que es lo mismo, se deja al arbitrio del Legislativo, la concreción última de un contenido constitucional que no debió requerir dicha ley, sino tener vigencia directa.

En esta parte del proyecto, resaltan también los innumerables enunciados que refieren que el Estado: adoptará, garantizará, promoverá y otros adjetivos similares, los mismos que jurídicamente no generan ningún derecho subjetivo, ni tampoco establecen una obligación concreta para el Estado y más bien tienen el efecto de delegar –otra vez– a favor de la ley, determinados elementos; además que casi todos los enunciados tienen un contenido parcial o están referidos a un sector determinado de ciudadanos y por tanto, resultan perniciosos para la igualdad de derechos. En este punto, el proyecto expresa meros enunciados a partir de las demandas y reclamos de determinados sectores, pero utilizándolos como un instrumento político que busca generar simpatía de dichos sectores por el proyecto, sin que exista un verdadero contenido constitucional a favor de los mismos.

2.4 Estructura institucional

En lo institucional, el proyecto tiene marcadas debilidades, tanto en la conformación de los órganos, como en su estructura interna, así como en la fórmula establecida para la adopción de decisiones. En lo que corresponde a la conformación del Legislativo, el artículo 146 del proyecto afirma: “Las circunscripciones uninominales deben tener continuidad geográfica, afinidad y continuidad territorial, no trascender los límites de cada departamento y basarse en criterios de población y extensión territorial”, incorporando la extensión territorial para definir una circunscripción, como un elemento con el mismo valor que se le asigna a un ciudadano,

cuando en realidad las circunscripciones solo debieran definirse democráticamente, esto es, reconocer a cada persona un voto y a cada voto un valor igual, con independencia de la extensión territorial en la que se encuentren las mismas. En el sistema electoral de una democracia, no es el territorio, sino la persona la que cuenta.

En ese mismo orden, los criterios que se fijan para la definición de las circunscripciones especiales, entre ellas: crearse en aquellos Departamentos en que los pueblos y naciones indígena originarias campesinas constituyan minoría poblacional –circunscripciones que deberán computarse al número total de diputados que le corresponderá a cada departamento y que además deben resultar proporcionales entre todas las naciones y pueblos indígena originarios campesinos, (artículos 146 y 147 inciso II)– todos ellos, son elementos que no guardan relación entre sí y harán difícil encontrar una aplicación armónica y naturalmente generarán fórmulas que distorsionarán el sistema democrático.

En lo que corresponde a las atribuciones, se reconoce al Legislativo la potestad para “Controlar y fiscalizar los Órganos del Estado” (artículo 158 inciso 17), a partir de lo cual es evidente que el diseño institucional se debilita sustancialmente y aparentemente a favor del Legislativo. Si se añade que la lista de diputados plurinominales estará encabezada por el candidato a la Presidencia (artículo 146 inciso II) y se entiende que la misma regla corre para la elección de senadores, entonces el Jefe del partido que obtenga la Presidencia de la República, obtendrá también mayoría en el Legislativo y tendrá la potestad para ejercer el control antes referido, sobre Órganos e instituciones.

A ello, hay que añadir que la adopción de decisiones en el Legislativo, tiene como regla general la simple mayoría de los presentes (163 inciso 4, 6 y 11), rechazándose así la fórmula de los dos tercios que se fue consolidando desde la recuperación de la democracia en 1982 y negándose la posibilidad de establecer un quórum mayor, que exija buscar consensos y por tanto que alcance un mayor contenido democrático. Lo expuesto permite afirmar que el Presidente de la República será al final el que efectivamente ejercerá todo el gobierno, situación que muestra que el diseño institucional es dúctil y afianza el personalismo, que le permitirá al Presidente de la República someter a su decisión o voluntad, al propio Órgano Legislativo y al Judicial. Ello supone la quiebra del sistema de frenos y contrapesos que constituye una de las bases de un Estado de Derecho.

El otro elemento que distorsiona gravemente la división de funciones, es el denominado control social, el mismo que por un lado, tiene competencias sobre empresas e instituciones públicas, mixtas o privadas que “administren recursos fiscales”, también apoya al Legislativo en la construcción de leyes y otras competencias. En lo que corresponde a su organización, se le atribuye plena potestad para “...organizarse (y) para definir la estructura y composición” (artículo 241 inciso V). Es decir, a pesar de las importantes funciones que se le asigna, no se le exige una composición democrática, sino que se deja a su libre discreción y responsabilidad, la organización y participación de las mismas en las funciones del gobierno.

En el nivel de la distribución territorial del gobierno, el proyecto incumple el referéndum del 2 de julio del 2006, que constituye la manifestación expresa de la ciudadanía sobre este tema. La autonomía contemplada en el proyecto es básicamente enunciativa, pues a pesar que se mencionan competencias para los diversos niveles subnacionales, también se establece –como se refirió antes– que una ley determinará los aspectos centrales de la misma (artículo 271), además que en las autonomías departamentales, la administración de sus recursos por regalías

debe realizarse en el marco del presupuesto general de la nación (artículo 300 inciso 16). Es evidente que se ha incumplido la voluntad ciudadana, porque la autonomía debió implementarse directamente a partir de la Constitución y tener como uno de sus contenidos esenciales que cada gobierno subnacional administre sus recursos en forma autónoma.

3 CONCLUSIONES

El grave debilitamiento institucional antes expuesto, se torna más pernicioso si se considera que el proyecto configura empresas estatales para la administración de determinados sectores o actividades económicas, como por ejemplo Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos, única autorizada –por la Constitución– para el aprovechamiento y comercialización de hidrocarburos, pero a la que se le atribuye la cualidad de inembargable y además que no puede tener pérdidas (artículos 361 y 362). Como se observa, en lugar de establecer un diseño institucional que reconozca efectivamente a una empresa pública, autonomía de gestión y la posibilidad de integrarse por personal especializado e idóneo, que permitan una gestión transparente, eficiente y eficaz, se establecen condiciones que facilitarían la corrupción y el clientelismo y que obviamente convertirán a la misma en un botín político.

En lo que concierne al procedimiento de reforma constitucional, el proyecto también peca por su marcada debilidad. La reforma parcial se efectúa mediante una simple ley, la única exigencia es el quórum de dos tercios de votos de los presentes (artículo 411 inciso II), ni siquiera se exige dos tercios del total de miembros del Legislativo y si bien se prevé un referéndum aprobatorio para la entrada en vigencia de la reforma, no hay que olvidar que los mecanismos de participación directa del ciudadano, no son suficientes por sí mismos. Los resultados de un referéndum, no pueden verse como una conquista de participación ciudadana y elogiar su legitimidad, sin considerar si dicha voluntad efectivamente es cumplida o más bien es utilizada como respaldo de la decisión que adopta el gobernante.

En Bolivia, los tres últimos referendos permiten acreditar que la voluntad popular no se cumplió. No sólo los referendos del gas y de autonomías departamentales han sido incumplidos, sino también el referéndum revocatorio, en el cual el 67% de los votos determinó que el actual Presidente de la República debía cumplir su mandato, o sea gobernar hasta enero del 2011; sin embargo, el Presidente ha convocado a elecciones para diciembre del 2009, entonces la decisión ciudadana no ha sido respetada y dicha situación se agrava porque además hace más de un año que no se encuentra en funciones el Tribunal Constitucional, el único órgano que tendría competencia para pronunciarse sobre el tema.

En resumen, un proyecto constitucional no puede considerarse únicamente por los derechos, libertades y promesas que eventualmente contenga, sino que desde una perspectiva jurídica debe analizarse si las instituciones creadas para materializarlos, resultan suficientes y efectivas. En el proyecto de Constitución, esa ecuación básica se incumple totalmente, pues no se configura una estructura capaz de efectivizar y menos garantizar los derechos y libertades. En razón de ello, el proyecto de Constitución carece de uno de sus elementos esenciales, pues no es un instrumento de regulación y control del “poder”, ya que no ha instituido garantías efectivas para evitar el abuso y los excesos de las autoridades y por el contrario, es un mecanismo que facilitará los excesos, el abuso y la arbitrariedad de las autoridades públicas y por tanto, es un “instrumento de poder.” Y obviamente, en ese contexto no existen derechos o

libertades que puedan ejercerse efectivamente, porque lo único que vale es la decisión del gobernante.

Si a ello se añaden las características reales que muestran los sujetos políticos en particular y la sociedad boliviana en general, es decir, las constantes de la realidad que el proyecto pretende aprehender, se observará que un verdadero texto constitucional para Bolivia, debe seguir una línea contraria del proyecto, tener exigencias más elevadas para la adopción de decisiones en órganos como el Legislativo buscando mayor consenso, debiera desconcentrar la actividad estatal y no concentrarla en pocas manos, profundizar los mecanismos de contrapeso institucional y no disminuirlos hasta casi eliminarlos. En suma, debiera ser más una Constitución en sentido estricto que un instrumento político de un partido de gobierno.

Estas son algunas de las razones para votar por el No, en el referéndum constitucional del 25 de enero.



Tel: 591 2799673

Fax: 591 2 2117326

Calle 21, Calacoto, N° 8227, Torre Lydia

Piso 2, Oficina 201

institutoprisma@gmail.com www.institutoprismo.org