

1. ¿ Por qué fracasó el pacto Constitucional?

Jorge Lazarte R.

Todas las encuestas sobre la Asamblea Constituyente (AC) coincidieron en que el texto Constitucional debía ser aprobado por consenso. En consonancia con este deseo, los Constituyentes prometieron que la Constitución sería consensuada. Los principales dirigentes políticos y sociales, lo mismo que los medios de comunicación, se sumaron a esta demanda.

Sin lugar a dudas, la demanda era y es pertinente tratándose del documento jurídico más importante de un país, cuya validez se piensa debe extenderse por largo tiempo. Ahora bien, consenso fue usado también como equivalente a “pacto”. Se habló así repetidamente de “nuevo pacto social”.

Este pacto era tanto más necesario, que la diversidad múltiple del país parecía imponerlo. Los “diferentes” debían ponerse de acuerdo sobre principios y reglas bajo los cuales vivan o mejor convivan, eliminando la violencia de sus conflictos y reparando las inadmisibles injusticias y desigualdades del pasado. Pacto de compromisos mutuos y de seguridades recíprocas acerca de lo que las partes consideran sus intereses vitales.

Como se sabe, tal pacto no tuvo lugar. AC incumplió su compromiso. Ciertamente varios factores combinados abortaron el pacto. Señalaremos lo que creemos fueron los más importantes.

1.- En primer lugar “pactar” implica que lo que se quiere pactar sea pactable, del mismo modo que para negociar los temas deben ser en principio negociables. Algo es pactable si es aceptable para la otra parte, de otro modo no hay pacto sino imposición. Los caminos y escenarios pueden ser distintos, lo mismo que sus dificultades pero el fondo es que la otra parte no perciba que ha sido arrollada, sino que ha puesto a salvo sus intereses significativos mediante un compromiso mutuo.

Una lectura de conjunto del texto Constitucional de Sucre-Oruro en sus principales ejes ordenadores nos lleva a la conclusión de que representa una “Visión de país” fuertemente “occidental-andina” y etnicista, no compatible con la otra “Visión de país”, expuesta en su matriz en la primera Comisión de la Constituyente, que contiene principios más universales y próximos a lo que ahora se entiende por Estado, sociedad y democracia modernos. La AC comenzó con estas dos visiones y no pudo vencer la dicotomía. Lo que se dijo

que debería ser una síntesis, terminó siendo una antítesis entre estas dos visiones. Estaba claro desde sus comienzos que la identidad “etnicista”, que atraviesa todo la estructura del texto propuesto por la mayoría del MAS (etnicismo que no hay que confundir con la justa reivindicación de los derechos de los pueblos indígenas) haría poco viable su aceptabilidad, y que se ha traducido, por ej. en dos visiones bien distintas y hasta contrapuestas de “autonomías”. A pesar de las advertencias, se optó por ir hasta el final e imponerlo. Los anuncios de trabajar acuerdos en lo que se llamó “Suprapartidaria” fueron más bien intentos fallidos para sumar los dos tercios faltantes.

2.- La factibilidad del pacto fue además comprometida porque implicaba que había que ponerse de acuerdo con los que durante todo el tiempo fueron descalificados como “oligarcas” y “neocolonialistas”, expresiones elásticas en las que incluyeron a todos los que pensaban de otro modo. Admitiendo que así fuera- pues en la realidad los que no se reconocen en el texto de Sucre-Oruro son muchísimo más que las “cien familias” de “oligarcas” – un pacto sólo tiene sentido entre partes que están en conflicto, con intereses y visiones distintas y hasta contrapuestas.. No se pacta con los amigos, con los “semejantes” sino con los “otros”, que pueden ser los adversarios. Muchas veces se pacta con el enemigo, porque no hacerlo puede ser peor para ambas partes.

3.- El tercer factor que gravitó en el fracaso del “pacto constitucional”, fue la escasa o ninguna convicción desde un principio de la necesidad de pactar. En las altas esferas se escuchó afirmar, esta vez con convicción, que concertar era lo mismo que “juntar el agua con el aceite”. Es decir una tarea imposible. El conflicto por los “dos tercios” legales, fue la primera prueba negativa de un proceso en el que se fue erosionando poco a poco la esperanza en la concertación, reforzando a la vez a los “irreductibles” de todos los lados.

4.- Los repetidos fracasos para concertar abrieron el escenario de la “calle” para resolver “catastróficamente” el “empate”, y no fueron pocos los que lo estaban buscando, pero sin asumir sus consecuencias, que fueron dramáticas en Sucre. Para evitar que fuera peor aún, se fabricó una Plenaria en tales condiciones que la oposición estuviera ausente o sea reducida a la impotencia. Para que ello tenga lugar se violaron los reglamentos internos, la Ley de convocatoria y de ampliación del plazo legal, y finalmente la misma Constitución. El resultado es un texto no pactado y un país dividido, con todos los ingredientes para la confrontación, cuyos umbrales ya han sido alcanzados. El fracaso nunca fue una fatalidad, pero se desarrolló como si lo fuera, haciendo exactamente lo contrario de lo que se decía. Un atropello se cubría con otro y en cadena. Las decisiones contingentes en la mala dirección terminaron configurando un destino.

En este clima los ofrecimientos de “diálogo” cuya sinceridad y oportunidad están en duda, se ven ya afectados por la inexistencia de un umbral mínimo de confianza entre las partes, que es la precondition para cualquier pacto o acuerdo constitutivo.

5.- La cuestión es saber que se puede y se debe hacer hacia adelante. Mientras no se llegue al referendo ratificatorio, hay todavía un camino largo por recorrer y lleno de obstáculos y de orfebrería delicada. Contra los optimistas por encargo, que dicen con ligereza “ya veraz como todo se arregla” y no proponen ninguna idea práctica para salir del “embrollo”, por nuestra parte preferimos un “ilustrado” pesimismo de pensamiento en la línea de Bobbio y Eco, que se expresa en el optimismo de la voluntad que prescribe “haz lo que debieras hacer, aunque no salga nada ” ; y una de las cosas que se debe hacer es poner a prueba la autenticidad de la convocatoria al “diálogo” y aceptarla. En los hechos se evidenciará si se está dispuesto no sólo a “dialogar” sino a llegar a acuerdos pactados, renunciando a lo que confronta.

6.- Sólo un pacto múltiple y en diversos niveles, podría salvar la idea de “justicia social” que inspira el texto de Sucre-Oruro, salvando a la vez y sobre todo el régimen de derechos, libertades y garantías de un Estado de Derecho. Está en el interés de las partes ponerse de acuerdo para no perderlo todo, pero sobre todo en el gobierno si no quiere arriesgar la aprobación forzada de una Constitución que no tendría larga vida.. Pero también es una oportunidad para la oposición de demostrar que merece un mejor destino que el del presente.

Finalmente no está por demás recordar que pacto alude a *pax*, es decir, paz. Esto equivaldría a decir que si se quiere paz se debe pactar para concertar.



2. Aprobación “contra legem”

Jorge Lazarte R.

Como se sabe, fueron suficientes alrededor de 16 horas para aprobar los 411 artículos del texto Constitucional. ¿Cómo fue posible esta proeza nacional, que haría palidecer a los más exigentes en marcas mundiales?

Para que ello pudiera pasar tuvo que echarse por la borda todos los recaudos normativos, en este combate sin adversarios, cuyo resultado fue el aplastamiento de la razón jurídica por la razón política, entendida y practicada como pura “relación de fuerzas”. Se actuó contra el “Reglamento General de la Asamblea Constituyente”, contra la Ley modificatoria de la Ley de convocatoria, y contra la Constitución Política del Estado, como intentaremos exponer sumariamente, partiendo de la no menos insólita reunión en un Liceo Militar, cerca de Sucre, el 23 de noviembre, hasta la reunión de 8-9 de diciembre, en Vinto, cerca de la ciudad Oruro, conocida por su tradicional carnaval.

Violaciones al Reglamento

a) Se violó el artículo 50 que dispone que se trabaja en la “ciudad de Sucre”, pero la Plenaria tuvo lugar a varios kilómetros de la ciudad, en la Glorieta donde se encuentra el Liceo Militar. La decisión fue tomada por la mayoría de la Directiva, sin la presencia de la oposición, que no fue convocada para la reunión.

b) La realización de la Plenaria violó el artículo 54, que establece que las sesiones son de carácter público, y no lo fue por el control policial y militar, que cercaron el lugar.

c) Con el fin de ganar tiempo y aprobar el texto Constitucional en una sola reunión, se modificó el Reglamento violando el Reglamento, que en su artículo 55 dispone que los documentos a tratarse en la Plenaria “deben ser distribuidos por lo menos veinticuatro horas antes de su tratamiento”. El texto fue conocido y aprobado sobre la marcha en las condiciones ya conocidas de grave enfrentamiento

Violación de la Ley 3728 de ampliación del plazo legal.

a).- La Ley dispone en el inciso 2 del artículo Segundo, que en la aprobación del proyecto constitucional en “grande”, los “informes de minoría pasarán para su

consideración a la fase de detalle". El Reglamento modificado eliminó esta parte.

b).- Se violó el artículo Cuarto que establece que es el Congreso de la República el que debe convocar a referendo dirimidor. En la modificación se "faculta" por reglamento al Poder Ejecutivo a que lo convoque si el Congreso no lo hace.

c) Se violó el artículo Segundo según el cual las Comisiones deben elaborar dos informes: uno por mayoría y otro por minoría, y ser aprobados como tales por la Asamblea Constituyente. Estos informes nunca fueron ni siquiera leídos en la Plenaria, menos discutidos y peor aún, aprobados. Sólo entró un informe como proyecto de mayoría.

d) Al no haber informes de minorías, estos nunca pasaron a la Comisión de Concertación, ni esta nunca informó a la Plenaria teniendo en cuenta ambos informes, violando el inciso 3 del citado artículo segundo.

e) No habiendo informe de mayoría y minoría no había nada que remitir al pueblo soberano en referendo dirimitorio, como dice el inciso 4 del mismo artículo.

f).- También se violó el artículo Tercero al enviar a referendo dos alternativas que no representan, por lo ya dicho, las opciones de mayoría y de minoría, puesto que esta última fue eliminada de los informes.

Violación de la Constitución Política.

a). Se violó el artículo 4 de la Constitución Política del Estado al impedir, de acuerdo al Reglamento modificado, que los Constituyentes que no forman parte de una "representación política", es decir de un partido, intervengan en el "debate". Lo que a su vez fue una violación de su derecho(y la obligación) de ejercer su función de "representantes" del "pueblo" en la Asamblea Constituyente, como dice el texto Constitucional. Este también fue el caso de constituyente privados de hablar porque no fueron incluidos en las listas oficiales por agrupación política, que sólo tenían veinte minutos para intervenir.

b) Con ello también se violó la Ley especial de Convocatoria a la asamblea constituyente que reconoce en su artículo 5 que los Constituyente son "iguales en jerarquía, derechos y Obligaciones". Es decir se violó el principio constitucional, legal y universal de igualdad.

En ambos casos el propósito fue abreviar los tiempos y aprobar el texto en una sola Plenaria.

Arbitrariedades adicionales.

a) De un lado, y sólo para poner un ejemplo significativo, la facultad de hecho que se otorgó arbitrariamente el Comité de Concordancia y Estilo, al alterar los textos aprobados entre una fase y otra. Así el texto aprobado en el Liceo Militar decía que el órgano legislativo es “unicameral”, pero cuando llegó a Oruro decía “bicameral”. Este cambio de estructura fue presentado como simplemente de “forma”.

b) Del otro, se ha presentado el texto ya publicado como habiéndose aprobado en “grande”, “detalle” y “revisión”. En realidad nunca fue aprobado en “revisión”, que según el Reglamento en su artículo 7, inciso a, debe ser en Plenaria. El Comité usurpó las funciones de la Plenaria.

Esta fue la fase final, nada encomiable, del disfuncionamiento de la Asamblea Constituyente. Probablemente este resultado no fue buscado expresamente necesariamente por los protagonistas pero se hizo todo para que ello ocurra, incluyendo negar el derecho fundamental a la palabra de muchos constituyentes, que riñe con el carácter inherentemente deliberativo que debiera tener una asamblea Constituyente. Este último hecho deslució completamente a la institución de las instituciones, a la que tanto se alabó por su carácter “deliberativo”, pero que en los hechos fue sólo un mito.

Debe estar claro, con todo, que la Asamblea Constituyente empezó enfrentando el dilema de si debía ser entendida como un hecho político o como hecho jurídico. Se impuso el hecho político, presentado como “revolucionario”, reduciendo a nada las reglas existentes para la aprobación legal del texto constitucional. ¿Tiene aún valor jurídico y autoridad un texto, que se supone es la Ley de Leyes, de reclamar el deber de acatamiento, cuando él mismo está viciado en su origen? Los ciudadanos dirán su palabra, pero también es un deber moral que rompan su silencio glacial los que tanto se arrimaron a la Constituyente, incluidas ONGs y cooperación internacional. El cumplimiento de la ley no es negocio ni cálculo, menos una bagatela de días festivos, sino cuestión de principios.



3. Desaparece la nacionalidad boliviana y se elimina el Estado de Derecho.

Jorge Lazarte R.

Una Constitución es el establecimiento de un orden político. El orden político que propone el texto de Sucre-Oruro está escrito en clave "etnicista", que no es lo mismo que reconocer los derechos siempre preteridos, de las etnias y grupos indígenas. El artículo 1 es la condensación de esta etnización de la política.

1.- Lo que primero llama la atención en este artículo es la declaración inmediata de que Bolivia es un Estado. Comparativamente, en la Constitución actual el artículo 1 tiene dos incisos. En el primer inciso Bolivia es sociedad, de la que se dice que multiétnica y pluricultural. En el segundo inciso Bolivia es Estado, y se refiere explícitamente a este último. Esta diferenciación entre Sociedad y Estado es una característica de la democracia moderna.. Primero se define a la sociedad de la que se forma parte, y luego se especifica la forma político-institucional bajo la cual está organizada. Es la prioridad de la sociedad sobre el Estado, esto es, la primacía de las libertades sobre el poder instrumental. Esta confusión "comunitarista" entre sociedad y Estado, con prevalencia de este último, está subyacente en todo el texto constitucional del MAS .

2.- Esta confusión es la pauta de la caracterización del Estado como "plurinacional". Es decir, se pone, o mejor se integra, en el Estado lo que está en la sociedad. Esta estatización de la sociedad, que sepamos no existe en ninguna constitución del mundo, porque siempre se ha tenido el cuidado de no confundir Estado con sociedad. Una cosa es que el Estado reconozca que la sociedad es plural, y que está conformada por etnias y culturas distintas, que pueden ser "nacionalidades" e incluso "naciones"; y otra cosa es que el Estado se defina a sí mismo como "plurinacional", que es como llevar el apellido a todas partes, como ocurre con el texto Constitucional. El pensamiento democrático tiene como uno de sus fundamentos no sólo la distinción sino el respeto y garantía por parte del Estado de la autonomía de la "sociedad civil", de la que forman parte los "grupos étnicos". Esta integración "corporatista" fue pensada y hecha en lo que se ha llamado el Estado "total", de trágica memoria.

3.- Otra consecuencia grave del Estado "plurinacional" es la desaparición de la "nacionalidad boliviana", como base del Estado y comunidad de pertenencia, y su sustitución por "naciones". Eliminada la "nacionalidad" o "nación" boliviana sólo se pertenecerá a una de las 36 "naciones". Además, los que no se reconozcan en ninguna "nación étnica", se quedarán sin nacionalidad conocida,

violando la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que reconoce el “derecho a una nacionalidad”. Ya no podrá saberse en que consiste el “ser boliviano”. Al suprimirse la “nacionalidad boliviana”, ¿tendría sentido jurídico y aún político, denominarse bolivianos? En todo caso para miles y millones de bolivianos Bolivia no es una pura geografía sino un sentimiento de pertenencia a una comunidad llamada “nacionalidad” o “nación” boliviana.

Todo esto es absolutamente contradictorio con lo que se repite todos los días de que hay que preservar la “unidad” de la patria. La base de la unidad es la pertenencia de todos, cualquiera sea su pertenencia étnica, a “una nacionalidad boliviana”, que está por encima de los particularismos, y que es el “nosotros” en el que los bolivianos se reconocen como formando parte de un todo. No es congruente decir unidad y acabar con el único referente que da existencia real y simbólica a esta unidad. Quizá esta es la razón por la cual los “símbolos” que propone el texto, como la bandera, el himno..., no sean símbolos nacionales sino estatales.

4.- La otra consecuencia no menos grave de este plurinacionalismo estatista es la eliminación del Estado de Derecho. El MAS en ninguno de sus textos reivindicó el “Estado de Derecho”. La nueva redacción fue “negociada” en la “Suprapartidaria”, en la que el MAS aceptó que se diga en el artículo 1 que el Estado es “Unitario social de derecho plurinacional, comunitario.”. Pero esta “concesión” es ficticia, pues entre la expresión “de derecho” y “plurinacional” no hay coma, lo que cambia completamente el sentido. No se trata de un Estado de Derecho a secas, sino de un Estado de Derecho “plurinacional”. El adjetivo “plurinacional” califica o dice de qué Derecho se está hablando. En el Derecho Constitucional y convenciones internacionales empezando por la Carta de Naciones Unidas, se sabe lo que quiere decir “Estado de Derecho” pero no existe en ninguna parte un Estado de Derecho “plurinacional”. En realidad es puro artificio.

Lo que se llama Estado de Derecho es una conquista de la democracia moderna que consiste en ponerle límites al poder del Estado, sometiendo su funcionamiento a las leyes. El Estado de Derecho es una garantía legal contra las arbitrariedades de los que controlan el poder estatal. Allí donde no hay Estado de Derecho hay licencia para el poder discrecional, sin ningún otro límite que no sea su propio poder. Una constitución que no ponga límites jurídicos al ejercicio del poder no es una constitución moderna. El Estado de Derecho es el control de la política por el Derecho y esto no es ningún resabio “neocolonialista” ni “neoliberal”, sino política democrática.



4. Concentración de poder no es democracia.

Jorge Lazarte R.

1.-El proyecto de Constitución de Sucre-Oruro es presentado repetidamente por sus partidarios como democrático. ¿ Lo es efectivamente?

La respuesta depende de lo que se entienda por democracia. Nosotros intentaremos explicitar el sentido de democracia en el proyecto, y luego veremos si este sentido es compatible con ciertos criterios actuales y generalizados de democracia.

En el artículo 1 del proyecto, lo “democrático” figura en noveno lugar de una lista de trece definiciones del Estado “negociadas” en la “Suprapartidaria”, al estilo “cobista” de armar pliegos petitorios. Lo que quiere decir “democrático” está contenido en la calificación de “comunitario”, que le antecede en la definición del Estado.

2.- “Comunitario” es la primacía del todo sobre las partes. Es la llamada sociedad “holista”, propia de las sociedades premodernas, en las que el individuo está subordinado a la comunidad y, por tanto, los derechos de la persona a los derechos colectivos. Esto es lo contrario del reconocimiento universal de la inviolabilidad de los derechos humanos. El remedio contra los excesos del individualismo, es la construcción colectiva y ciudadana de lo “colectivo”, y no el sometimiento a una totalidad hipostasiada.

Esta visión de Estado “comunitario” es una extensión del modelo “comunitario” de sociedad “al resto de la sociedad, que aspira más bien a constituirse en sociedad moderna. En términos organización estatal, sus consecuencias conducen a la negación de la democracia, resultante de la pretensión de reconfigurar desde su raíz el poder en el país, a partir de una visión “etnicista” del poder político y de la democracia.

3.- La democracia que nos propone el proyecto es “comunitaria”, llamada también “consensual”. Es la primacía de lo colectivo sobre lo individual. Privilegia la acción de grupo sobre la participación propiamente ciudadana. El consenso, generalmente equivalente a unanimidad, como mecanismo fundamental de decisión o de expresión de la voluntad de todos, no sintoniza con un principio de la democracia moderna, que no es la obligación del consenso sino el derecho al disenso. En sociedades holistas el disenso no es fácilmente tolerado porque no es funcional a la necesidad de preservación de la

unicidad social. Esta es una de las explicaciones de la tendencia “faccionalista” en los grupos andinos.

Con todo, esta idea de democracia “consensual” que una característica de las sociedades tradicionales simples, no es viable en sociedades complejas.

4.-Este modelo “comunitario” a su vez encaja muy bien con la primacía que se otorga a la idealizada democracia “participativa”, según la cual la “soberanía popular se ejerce de forma directa” (se confunde titularidad con ejercicio) y que, por ello mismo, se opone o por lo menos opaca, a la democracia representativa, puramente figurativa.

La primacía de la participación colectiva directa, constitucionalizando formas dudosamente democráticas y “deliberativas” de participación como las “asambleas” o “cabildos”, conduce por tres vías a la concentración de poder político. La primera, desde “abajo”, mediante la constitucionalización de la acción cotidiana de los “movimientos sociales” movilizables como poderes de control y de veto sobre las decisiones estatales, bajo la forma de “control social”. La segunda, desde “arriba” por la constitucionalización del poder “étnico” en las estructuras del poder político como la Asamblea Legislativa Plurinacional, el Poder Judicial Plurinacional, Tribunal Constitucional Plurinacional, Consejo Electoral Plurinacional. Finalmente, la tercera vía es el nuevo diseño electoral, que anticipadamente conduciría al mismo resultado, asegurando más poder y por largo tiempo a los que ahora tienen el poder del gobierno. La modalidad de circunscripciones electorales uninominales para toda la Cámara de Diputados, ganables por simple mayoría de votos- que, como se sabe, fabrica mayorías “totales”-, tiene efectos excluyentes de las minorías. Si eso no fuera suficiente, la Asamblea Legislativa debe garantizar, además, la representación étnica proporcional, es decir, mayoría previa. Si esta última vía no funcionara en algún momento, quedarían las otras dos encastradas de manera permanente en la estructura estatal.

Esta concentración de poder estatal es contraria a la democracia moderna. En democracia el poder es un lugar “vacío”, que no pertenece a nadie. Es plural y pluralista, porque no somete a los otros poderes al poder ejecutivo, y respeta y garantiza la autonomía de la sociedad civil.

5.-Todo este entramado del proyecto constitucional busca resolver “formalmente” el famoso empate histórico “catastrófico” presentado como “crisis de hegemonía”, con una nueva hegemonía “etnizada y etnizante” y controlada desde un centro, entendida como una condición necesaria en el proceso de una nueva repartición “real” del poder global.

No se trata, por tanto, de un poder compartido entre los que siempre estuvieron en el poder con los que siempre fueron excluidos, como se escucha decir. No se trata de establecer nuevos equilibrios de poder aceptables democráticamente sino de revertir los viejos equilibrios asimétricos por otros también asimétricos, que garanticen la nueva hegemonía política que concentre institucionalmente un enorme poder al modo “jacobino”.

6.- Ciertamente que aquí no se trata meras definiciones o de maneras distintas de entender la democracia, pues en este caso todo y nada sería democrático. La democracia moderna consiste en ciertos principios que la diferencian de toda “otra democracia”, así sea “inérita” pero no democrática. Así la intolerancia no es democrática.



5. Derecho a la diversidad y diversidad de derechos

Jorge Lazarte R.

1.- Sin lugar a dudas lo más rescatable del proyecto Constitucional es el régimen de derechos. Sus decenas de artículos, la mayor parte referidos a derechos grupales y colectivos, superan de lejos lo que contiene la actual Constitución, pero crean problemas muy delicados de compatibilidad con ciertos principios democráticos centrales, como es el principio de igualdad.

La democracia moderna fue sobre todo la revolución de la libertad más la revolución de la igualdad, contra la sociedad tradicional en la que los derechos dependían del estamento del que se formaba parte. Esta igualdad ha sido proclamada en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1798, reconociendo que “los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos”(art. 1); y consagrada en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1947, que también reconoce que “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”(art.1) Ambos textos fundacionales constituyen la base de los derechos en democracia.

El proyecto de Constitución recoge este principio y lo reitera en muchos de sus artículos, particularmente en todo el 14.

Sin embargo, en el mismo proyecto también se establecen derechos diferenciales y nuevas formas de desigualdad, que contrarían la universalidad e igualdad de derechos. Aquí nos referiremos exclusivamente a la igualdad en el sistema de representación política.

2.- El proyecto constitucional establece una Asamblea Legislativa Plurinacional con una Cámara de Diputados de 121 miembros elegidos por mayoría relativa en igual número circunscripciones uninominales. Los problemas de igualdad empiezan cuando se crean circunscripciones “especiales” indígenas(art.149,II) en las cuales la “elección” será según “normas y procedimientos propios”(26.II, 4). Es decir, y en primer lugar, dos sistemas de elección, uno según el principio de “un ciudadano un voto”(26.II.2); y el otro en Asambleas y Cabildos (11.II,1). En segundo lugar, unos grupos sociales tendrán representación “directa” en la Asamblea Plurinacional, que a los otros no se les reconoce. En tercer lugar, unas circunscripciones tendrán continuidad geográfica y otras, no, como las circunscripciones “indígenas”(149.II.). Esto puede dar lugar, en cuarto lugar, a enclaves “indígenas” en zonas mestizas, o a la inversa, con fronteras muy conflictivas, peor aún si eso va a depender de la consulta. O existirán

ciudadanos indígenas que puedan votar en una circunscripción indígena en la que no radiquen, mientras que otros ciudadanos no indígenas que radiquen en circunscripciones declaradas indígenas, no puedan votar en circunscripciones no indígenas. En quinto lugar, igualmente no está nada claro si los ciudadanos indígenas también tendrán el derecho de votar en las circunscripciones no indígenas donde radican, además de “elegir” directamente a sus representantes en la y de la circunscripción indígena de la que formen parte. Si fuera así, tendrán dos votos, como podría ser el caso de la elección de los miembros del Tribunal Constitucional Plurinacional (198,199). Los demás no indígenas sólo tendrán un solo voto para elegir en su circunscripción.

Por último, ¿cómo organizar un padrón electoral confiable si la diferencia entre indígenas y no indígenas depende de las preguntas que se haga?. A todo ello puede sumarse otra complicación. Los pueblos indígenas pueden presentar candidatos, como los partidos, si cumplen los trámites- aquí también desiguales- ante el Consejo Electoral Plurinacional (210). Es decir, por un lado tendrán representación territorial y por otra representación “funcional”, lo que no ocurrirá con ningún otro grupo social. Es decir, y esta será una de sus consecuencias efectivas, el etnicismo a la larga va a ahondar las diferencias entre bolivianos, en lugar reforzar su unidad.

3.-En suma, se está pasando del derecho a la diversidad a la diversidad de derechos, como diría Savater; la igualdad de derechos es reemplazada por derechos “diferenciales”. Con el argumento de eliminar viejas discriminaciones de hecho, se pretende constitucionalizar derechos desiguales y discriminantes, en contradicción flagrante con el mencionado artículo 14 del proyecto, que “prohíbe y sanciona toda forma de discriminación”. Es un retroceso respecto a la actual Constitución, que no reconoce en “derecho” ninguna forma de discriminación.

Es significativo que el principio de igualdad haya sido desplazado del artículo 1 al 8- con pérdida de relevancia constitucional- y reemplazado por el “pluralismo” múltiple (art.1). Se inventan derechos “fundamentalísimos” (título II), para establecer la preeminencia de los derechos “diferenciales” sobre los derechos “fundamentales” conocidos. Es la consagración en los hechos y en “derecho”, de ciudadanías diferentes con derechos distintos. Esto no tiene nada que ver con el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, sino con el propósito de constitucionalizar un nuevo “bloque histórico” de poder.

4.- No deja de ser una paradoja que el régimen “progresista” de derechos sea a la vez retrógrado, pues recuerda a las viejas sociedades estamentarias con

derechos diferenciales, y a los “conservadores diferencialistas”, renuentes al “universalismo” de la revolución francesa.

Puede ser que estas observaciones de principio no importen a mucha gente más interesada en “sus” derechos que en la igualdad universal de derechos. Es la victoria de los particularismos sobre el interés general.



6. El laberinto de las autonomías.

Jorge Lazarte R.

La autonomía departamental se ha convertido en uno de los problemas más complicados del país y es la "bestia negra" del gobierno. Este ha replicado con la autonomía indígena. El cruzamiento conflictivo de ambos es el eje sobre el cual giran las demás autonomías.

En el proyecto de Constitución el régimen de autonomías tiene como matriz a las "naciones y pueblos indígenas", cuya "preexistencia" les otorgaría el derecho a la "consolidación" del "dominio" de estas "naciones" sobre "sus territorios ancestrales" (art.2). Aquí autonomía es equivalente a "libredeterminación"(2) y a "autodeterminación" (290), lo que no ocurre con las otras autonomías.

La realización de este principio requiere de un reordenamiento territorial, por lo menos en ciertos niveles. Se eliminan cantones y "secciones de provincia"- que son aún la base territorial de los municipios- y se crean "regiones", todo para dar lugar a las nuevas autonomías étnico-territoriales. "Reterritorializar" es marcar nuevas fronteras, operación que con frecuencia es fuente de eventuales y a veces temibles conflictos, peor aún si se establece que su "creación o modificación" va a depender de la "voluntad democrática" de sus habitantes (270.II).

A ello se suma otro problema muy complejo, que se refiere a las clases de autonomía y niveles de gobierno, cuyo número será mayor del que figura en el artículo 270.

Según el proyecto, serán ocho y no cinco las clases de autonomías. Las "regiones" serán de tres clases: territorial (281), provincial (281.II) y "étnica" (292, 295.II). Los municipios de tres: los actuales, los "indígenas" (292, 295.I) y los "campesinos" (296). Las provincias a su vez podrán ser municipios indígenas (295). Si a ello sumamos las autonomías departamentales, son ocho niveles, que darán lugar a igual número de gobiernos (que con el gobierno central serán nueve).

Distribuir competencias entre nueve niveles de gobiernos va a ser una tarea de ingeniería institucional tan compleja, cuyo primer indicador es ya la forma tan elástica cómo están redactados los artículos 290 y siguientes acerca de la "reterritorialización". Bastará la "voluntad de la población" (294) para la

conformación de entidades territoriales con base “ancestral”, cuyas fronteras no coinciden con la actual división política.

En todo este entramado se percibe una lógica de construcción que parte de la tensión entre las autonomías departamentales y las indígenas, condensada en el conflicto central entre “oriente” y “occidente”. El proyecto no sirve para resolver este conflicto ; al contrario lo agrava por el sesgo etnicista del régimen de autonomías, orientado a comprimir las autonomías departamentales.

En el proyecto no se reconoce a los gobiernos departamentales el derecho de aprobar su Estatuto o su Carta orgánica (278-80), lo que no ocurre con las autonomías indígenas que sí tendrán un Estatuto (293) lo mismo que las regiones (283.III) mientras que los municipios se conformarán con Cartas Orgánicas (285.IV). Esta lógica también se expresa cuando uno se pregunta qué es exactamente “autonomía” en el proyecto Constitucional?. Lo corriente es definirla como derecho al “autogobierno”. En su lugar se afirma que el régimen autonómico “implica”...elección directa...etc. (273). Sólo con respecto a las “naciones y pueblos indígenas” se dice que autonomía es “autogobierno” (290, 291.II). Estas diferenciaciones no parecen fortuitas.

También en términos de competencias las diferencias son patentes, además de las duplicaciones y traslapamientos. Las otorgadas a los departamentos palidecen frente a las competencias indígenas. Los departamentos parecerían que sólo reciben las residuales, es decir, las que quedan luego de su distribución entre los otros niveles. No deja de ser una ironía que la Ley de Descentralización Administrativa de 1995 reconozca al Prefecto más competencias y mayores ámbitos de acción que el proyecto constitucional a los gobiernos departamentales autónomos.

Este “diferencialismo ” también se expresa en el derecho de las “naciones y pueblos indígenas” de representación directa en los Concejos Departamentales, pero no a la inversa, lo que no impide que el proyecto declare, con fuerte aroma federalista, que todas estas autonomías no estarán subordinadas entre ellas y que tendrán igual rango constitucional (277). Curiosamente esto último es contrario a la jerarquía inherente a todo Estado, sobre todo “unitario” (1), aunque lo que se busca es blindar a las autonomías étnicas ante la autoridad departamental.

¿Cómo salir de este laberinto? La propuesta etnicista no parece aceptable para la parte no indígena del país. “Oriente” y “Occidente” en realidad condensan dos visiones de país, y no sólo intereses o estrategias divergentes. Las distancias son tan grandes entre el proyecto de Constitución con su régimen de autonomía concentrador de poder “diferencial” y el “Estatuto de Autonomías” de Santa

Cruz, fuertemente federalizante, que no basta la buena voluntad- si es que existe- para aproximarlos. Sólo la comprensión de que ninguna fuerza está en condiciones de vencer a la otra, puede dar paso para que el “empate” sea “virtuoso”, como debe serlo en democracia y no “catastrófico”, con el debilitamiento mutuo, el enfrentamiento y sus tentaciones “cesaristas”. Pactar las reglas de la coexistencia quiere decir ponerse de acuerdo en una Constitución posible. Esta es la voz de lo razonable y está en el interés a largo plazo del Presidente de la República.



7. Dos justicias para dos Bolivias

Jorge Lazarte R.

En el último tiempo se hizo “políticamente correcto” hablar de “pluralismo jurídico”. Aunque el tema no es nada nuevo, su éxito se debe a su asociación con el reconocimiento del pluralismo cultural y los derechos de los pueblos indígenas. En Bolivia es objeto de difusión desde hace años, en gran parte promovida por las ONGs y la cooperación internacional.

Pluralismo jurídico quiere decir la existencia de un “derecho consuetudinario” al margen del derecho oficial estatal. Este derecho habría sido ignorado por el derecho positivo “neocolonial”, a pesar de sus ventajas comparativas. Aquí examinaremos cómo el proyecto constitucional articula ese derecho comunitario con la justicia estatal.

El supuesto del proyecto es nuevamente la confusión entre lo que es inherente a la sociedad y lo que corresponde al Estado. El pluralismo jurídico de la sociedad debería “reflejarse” en el pluralismo jurídico del Estado.

El artículo 1 establece que Bolivia se funda en el “pluralismo jurídico”, que consiste en el reconocimiento de las “instituciones” de las “naciones y pueblos indígenas” (art. 2).

El art. 179 precisa que la “justicia” se “sustenta” en el “pluralismo jurídico” entre la “jurisdicción ordinaria” y la “jurisdicción originario campesina”, ambas declaradas de “igual jerarquía” (180.II). Del pluralismo se pasa a la dualidad y de la dualidad a la equivalencia..

Al ser equivalentes ambas “jurisdicciones” ninguna es más que la otra. Por tanto, las decisiones de la “jurisdicción indígena” no podrán ser “revisadas por la jurisdicción ordinaria” (192), es decir por el Estado como instancia político-jurídica nacional. Estamos en presencia de dos sistemas jurídicos, que funcionarían separadamente.

Pero en realidad el proyecto va más allá y establece la primacía de la justicia indígena al mandar que toda autoridad pública o persona “acatará” las decisiones de la “jurisdicción indígena” (193,I).

La consecuencia lógica de este razonamiento es que no se podrá recurrir a ninguna instancia nacional contra decisiones subnacionales que violen

derechos fundamentales de la persona. Esto es contrario al derecho internacional que reconoce mecanismos de apelación y reparación en cuestión de derechos fundamentales, sobre la base de una jerarquía entre derecho nacional y derecho subnacional.

La actual Constitución Política reconoce a la jurisdicción indígena, contrariamente a lo que suele decirse, pero la subordina a la justicia ordinaria, a la Constitución y las leyes del país (171.III), en el mismo sentido en que lo hace el convenio 169 de la OIT. al que tanto se recurre para otras materias. Este convenio de 1989 afirma que las “costumbres e instituciones” de los “pueblos indígenas” no deben ser incompatibles con los derechos fundamentales del sistema jurídico nacional (8.2.). Este mismo principio es reafirmado en la reciente “Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de pueblos indígenas” de septiembre de 2007 al advertir que nada en la Declaración otorga “derechos” a realizar actos “contrarios” a la Carta de Naciones Unidas (46), que justamente establece el “derecho” de toda persona de recurrir ante tribunales competentes contra “actos que violen sus derechos fundamentales” (8).

Esta salvaguardia jurídica de poder recurrir a una autoridad superior es una garantía contra eventuales violaciones de los derechos humanos y que no sería posible si se declara constitucionalmente que las decisiones de la “justicia comunitaria” son “definitivas” (192) .

Este carácter “definitivo” de las decisiones jurisdiccionales indígenas reduce a nada la afirmación de que la jurisdicción indígena “respeta” los “derechos establecidos en la presente constitución” (191.II); hace inaplicables las garantías jurisdiccionales (110 y ss) y anula la “acción de amparo constitucional”. Aquí no hay complementariedad sino preeminencia de la justicia subnacional sobre la nacional, que puede crear conflictos jurisdiccionales gigantescos e irresolubles, salvo que se recurra permanentemente a tribunales internacionales, lo que evidenciaría que la jerarquía jurídica nacional es insistente o ha sido invertida..

Un alcance no menos grave de este “pluralismo” es que cualquier persona podrá ser imputada en el ámbito territorial indígena(cuyos límites ancestrales pueden significar todo) por “todo tipo de relaciones jurídicas” que vulneren “bienes jurídicos” indígenas (192). Estos “bienes jurídicos” no están definidos en ninguna parte, a diferencia de la justicia ordinaria nacional donde todo está codificado y precisado en sus tipificaciones, procedimientos y garantías. Esta indefinición puede prestarse a abusos inadmisibles como cuando se hace pasar por “justicia comunitaria” toda suerte actos degradantes contrarios a los derechos humanos fundamentales y modernos. ¿ Quien está facultado para decidir si lo que eran sanciones “ancestrales”, como los azotes, lapidaciones, la pena de muerte, siguen formando parte de la justicia “comunitaria”?

Toda esta propuesta quiebra la soberanía jurídica del Estado- principio de unidad- sobre todo el territorio; viola la igualdad de todos ante la ley; entra en contradicción con el principio de “ unidad de la función judicial” del mismo proyecto (180) y produce efectos contraproducentes.

La etnización del Estado conduce a la etnización de la justicia hasta dividirla en dos como si se tratara de dos Bolivias con dos Estados.



8. Remedio ilusorio para un problema real.

Jorge Lazarte R.

El sistema judicial en Bolivia ha sido duramente criticado en los últimos tiempos. Los esfuerzos realizados para remediar esta situación no han tenido los efectos esperados, a pesar de avances importantes. La imagen pública negativa permanece y se deteriora aún más cuando desde las mismas esferas estatales se alienta al desacato denunciando las decisiones judiciales.

El proyecto constitucional contiene una respuesta a la crisis del poder judicial. Por un lado se procederá a crear dos sistemas que funcionarán paralelamente, con la supremacía de uno de ellos- el “comunitario”- sobre el ordinario. Por el otro, se pretende cambiar la forma de elección de los altos miembros del llamado Tribunal Supremo de Justicia de la jurisdicción ordinaria, que es lo que ahora comentaremos.

Si partimos del principio que el problema de fondo de la justicia no es tanto el sistema normativo como su incumplimiento por parte de los operadores de justicia, entonces la forma de designación de los jueces es decisiva. El proyecto ha optado por una forma de elección que puede ser contraproducente.

El artículo 183 del proyecto manda que los miembros del llamado Tribunal Supremo serán elegidos por “sufragio universal” y por simple mayoría de votos (183,II). Este es otro de los hechos “revolucionarios” del proyecto que por lo que sabemos no está en ninguna Constitución del mundo, y que allí donde la población elige jueces es en niveles locales pero nunca a tan alto nivel. La razón fundamental de esta renuencia es simple: no es ninguna garantía de idoneidad. Tener más votos no quiere decir ser el mejor. No es difícil imaginar el escenario de una campaña electoral entre candidatos al órgano supremo de justicia, reclamando el voto de los ciudadanos, dejándose arrastrar por la lógica electoral, compitiendo en ofertas a cual más populares, demagógicas e irresponsables. En su afán “justiciero” no serán pocos los que prometan penas de muertes, subir las sanciones penales o civiles, reducir los plazos legales, comprimir los procesos, eliminar los procedimientos “engorrosos”, hacerlos expeditivos, aproximarse a la justicia directa, rápida y sobre la marcha, manipulando el sentimiento de inseguridad creciente. Los que se resistan a entrar en este “mercado” y procuren debatir los temas en términos de “debido proceso” y de principios del derecho moderno, estarán condenados por su falta de sentido político .

En este propósito de elegir por voto universal a los más altos jueces hay, sin lugar a dudas (más allá de los cálculos políticos desprovistos de sentido de Estado) una terrible confusión entre cargos electivo-político-representativos- como son los del parlamento y del Poder Ejecutivo- y los cargos jurisdiccionales del Estado. Los miembros de una Corte o Tribunal Supremo no representan a nadie. No están ni deben estar obligados a decidir judicialmente según la opinión de la gente sino de acuerdo a los mandatos de la ley.

De otra parte, este es el camino más corto para agravar la politización-partidización del Poder Judicial. Habría que ser muy candoroso para suponer que los partidos se abstendrán de apoyar a ciertos candidatos más próximos a ellos, pero que no tienen registro partidario. En tales condiciones, o la propuesta es puro fingimiento, que encubre el propósito de controlar la máxima instancia de la justicia ordinaria por medios más “democráticos”; o es irresponsable e impertinente. En los dos casos es simplemente insólita y con idéntico resultado.

Ahora bien, la “preselección” de los candidatos estará a cargo del Control Administrativo Disciplinario de Justicia, que luego será remitida al Consejo Electoral Plurinacional con el fin de que este último organice el proceso electoral (183.II).

Al respecto llama la atención de que se pretenda constitucionalizar las candidaturas por “departamento” (183). Nuevamente el error de pensar que los jueces “representan”. Los jueces del más alto órgano judicial no representan tampoco territorios, y si “representan” algo es a la Ley; y su primera cualidad debe ser la idoneidad para el cargo cualquiera que sea su pertenencia territorial. Con respecto a la actual Constitución el proyecto es regresivo.

También preocupa la composición del Control Administrativo convertido en un verdadero suprapoder judicial (194-96), porque entre sus facultades estará la de promover la “revocatoria de mandato” de los jueces del Tribunal Supremo” (196.1) en otro proceso de consulta popular. Sus miembros serán propuestos por “organizaciones de la sociedad civil” y elegidos por sufragio universal (195). Aquí se presentarán los mismos problemas que los mencionados más arriba y los mismos cálculos políticos, con la diferencia de que los candidatos del órgano de control administrativo deberán pasar por el filtro de las “organizaciones” civiles, que no se sabe cuales serán, pero que tendrán el poder de “control social” sobre la justicia (243,3). ¿Es puro azar que el “principio de legalidad” haya sido eliminado de la lista de principios sobre los que se asienta el “órgano judicial”, pero esté presente el de “participación ciudadana”? (179).

Con este enfoque del proyecto uno puede preguntarse si el sistema judicial va estar mejor o peor que el que se tiene en este momento. En todo caso, la certeza es que habrá dos sistemas judiciales paralelos, uno de los cuales estará fuera del poder del Control Administrativo, porque será un poder en sí mismo.



9. El superpoder del “control social”.

Jorge Lazarte R.

La crisis del sistema de representación política en un país habituado a pensar la política sin mediaciones -agravada en el pasado reciente por los comportamientos discrecionales de los representantes-elegidos- ha dado lugar al encantamiento por la democracia “participativa”. El coronamiento del exceso es el “control social”, que pretende ser establecido en el proyecto de constitución de Sucre-Oruro.

Lo nuevo de esta demanda, que siempre ha acompañado a la democracia, es la atmósfera de quiebra de la política en la que se reactualiza, transmutando una expresión condenada en los años sesenta – el control social del “sistema”- en remedio para todos los males de disfuncionamiento de las instituciones.

El principio del “control social” está en el artículo 7 que dice que la soberanía popular se “ejerce” de forma “directa”. Por de pronto se incurre en una confusión entre titularidad y ejercicio de la soberanía, pero que sirve para reducir a nada la democracia “representativa”, como si fuera posible hacer funcionar un sistema político actual sin un nivel de representación. Pero contra el blindaje ideológico los argumentos cuentan poco.

El proyecto entiende por “control social” la participación de la sociedad civil “organizada” en las decisiones de políticas públicas (242-1). Esto es, se excluye a los que no están organizados, que por lo que se sabe puede pasar de más de un tercio de la población, que no formaría parte del “pueblo soberano”.

De otra parte, ¿ qué hay que entender por “participación”? La respuesta se encuentra en lo que pasa todos los días con los “movimientos sociales” que funcionan con la lógica del ultimátum y la presión, que ya es un hábito nacional. El proyecto reconocerá calidad constitucional al poder de imposición de los intereses corporativos sobre el interés general.

El proyecto especifica que la sociedad civil “organizada” tendrá once atribuciones, fuera de “otras” establecidas en “la constitución y la ley” (243). Una de ellas establece que el control social se extenderá a todos los “niveles” del Estado (entonces no es cuestión sólo de políticas públicas). Otra faculta a las “organizaciones” de la sociedad civil “velarán” por la “aplicación adecuada” de la justicia (243.3). Una suerte de gendarme “popular” que decidirá por su cuenta y riesgo cuando ha sido “aplicada adecuadamente” la justicia.

El inciso 7 potencia al “control social” con el poder de “aprobar” los informes de los órganos del Estado, de todas sus instituciones y cualesquiera que sean sus niveles (243.7). Al respecto no es difícil hacerse una idea de lo que harán esos órganos del Estado para hacer aprobar sus informes en un entorno dominado por intereses políticos, y pautas clientelistas y patrimonialistas. Es el poder de veto.

Y ¿ qué puede pasar si los informes no son aprobados?. El control social podrá “instruir (el) procesamiento” (243.9), en los casos que considere “conveniente”. Es decir, poder jurisdiccional discrecional, por encima de los órganos judiciales estatales, reforzado con la facultad de “activar” el mecanismo de la revocatoria de mandato (243.6).

El *súmmum* de este superpoder es que estas “organizaciones” funcionarán según sus “propias normas” (242.III), y no estarán sometidas a ningún poder por ser ellas mismas el la soberanía en ejercicio.

Es la soberanía negativa con poder de impedir más que de corregir problemas de disfuncionamiento ; poder de imponer intereses corporativos ; poder de bloqueo de la capacidad de gobernar. El resultado puede ser la parálisis de las instituciones del Estado, que perderán las facultades que les son inherentes y son la condición de su propia eficacia. Es el Estado institucionalmente reducido a su propia sombra, subsumido en otros poderes más fuertes que él. Con este superpoder de control estarán por demás la Contraloría, el la Defensoría del Pueblo, el Ministerio Público, el Tribunal Constitucional y todos los órganos y mecanismos regulares de control del propio Estado (que si han sido hasta ahora deficitarios no es porque existan sino porque sus operadores no fueron idóneos).

En dudoso que en tales condiciones las instituciones públicas puedan funcionar adecuadamente. Es un deber en democracia que los funcionarios rindan cuentas de las decisiones que se toman y afectan a los demás, pero otra cosa es la obligación de estar a merced de lo que las “organizaciones sociales” decidan por encima de las instituciones del Estado. Quizá no es puro azar que en Bolivia la alta “participación” sea correlativa con una alta intolerancia). Esto no es democracia, ni eficiencia, ni autoridad, ni control, ni capacidad de respuesta ; es simplemente una propuesta no de Estado sino de poder.

Sin embargo, lo que se llama “control social” puede ser útil en su función de vigilancia y denuncia, en debida forma, ante los órganos especializados del Estado, sin reemplazarlos, sobre lo que deba ser corregido o sancionado. Esta sí sería una participación positiva y no sólo de las “organizaciones” sino de

cualquier ciudadano. Sería civismo y no “populismo”. Sería rendición de cuentas y no “justicia directa”.

Teniendo en cuenta todo ello, uno puede preguntarse si los que redactaron ese proyecto y los que lo apoyan, han meditado suficientemente y más allá de los entusiasmos literarios, sobre los efectos de entropía del “control social”, tal como está en el proyecto. Como todos los sistemas, la “democracia participativa” puede producir también su propia patología, y esta podría ser una de las más deletéreas.

