

Fundación Milenio

ASPECTOS ECONÓMICOS DEL PROYECTO DE NUEVA CONSTITUCIÓN

COLOQUIOS ECONOMICOS

N° 12

Noviembre de 2008

Fundación Milenio

**COLOQUIOS ECONOMICOS
Nº 12**

**ASPECTOS ECONÓMICOS DEL
PROYECTO DE NUEVA
CONSTITUCIÓN**

La Paz, Noviembre de 2008

La elaboración de este documento fue posible gracias al apoyo financiero del Center for International Private Enterprise (CIPE), y la publicación tuvo el financiamiento de la Fundación Konrad Adenauer.

ASPECTOS ECONÓMICOS DEL PROYECTO DE NUEVA CONSTITUCIÓN

COLOQUIOS ECONÓMICOS N° 12

Primera edición, noviembre de 2008

Autores:

Guillermo Aponte

Diego Ayo

José Baldivia

Rodolfo Eróstegui

Rubén Ferrufino

Mario Galindo

Dionisio J. Garzón

Roberto Laserna

Alejandro Mercado

Carlos Miranda

Fernando Molina

Carlos Otálora

Juan Cristóbal Urioste

Asistente de investigación:

Enrique Aranibar B.

Edición: Fundación Milenio

Tiraje: 1.000 ejemplares

Depósito legal: 4-1-2551-07

Fundación Milenio: Av. 16 de Julio, N° 1800, Edificio Cosmos, Piso 7

Teléfono: (591-2) 2312788 Fax: (591-2) 2392341

Casilla postal: 2498

Correo electrónico: **fmilenio@entelnet.bo**

Página web: **www.fundacion-milenio.org**

La Paz-Bolivia

CIPE

Center For International Private Enterprise

1115 15th. Streeth, N. W. Suite 700

Washington, D.C. 20005

Diseño e impresión: HOLDING servicios especializados

Teléfono: 2 494869

E mail: vladvic@hotmail.com

Impreso en Bolivia

CONTENIDO

ENSAYO INTRODUCTORIO	1
Juan Cristóbal Urioste	
I. EL COSTO MACROECONÓMICO DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL	11
Roberto Laserna	
II. EL “BUEN SALVAJE” Y LA PROPIEDAD PRIVADA	19
Fernando Molina	
III. ALCANCES ECONÓMICOS	23
Rubén Ferrufino	
IV. ASPECTOS TRIBUTARIOS	31
Carlos Otálora	
V. LOS CONVENIOS INTERNACIONALES PARA LA PROMOCIÓN Y PROTECCIÓN RECÍPROCA DE INVERSIONES	35
Juan Cristóbal Urioste	
VI. LOS HIDROCARBUROS	41
Carlos Miranda	
VII. LOS RECURSOS MINERALES	45
Dionisio Garzón	
VIII. EL SECTOR AGROPECUARIO	49
José Baldivia	
IX. IMPACTOS Y PROBLEMAS DE APLICACIÓN DE LA PROPUESTA DE AUTONOMÍAS	53
Mario Galindo	

X.	EL MEDIO AMBIENTE	61
	Alejandro Mercado	
XI.	EL SISTEMA DE PENSIONES	67
	Guillermo Aponte	
XII.	DERECHO AL TRABAJO Y AL EMPLEO. LO NUEVO TODAVÍA NO SE ESCRIBIÓ	77
	Rodolfo Eróstegui	
XIII.	¿CÓMO EL DISEÑO DEMOCRÁTICO INCLUIDO EN LA POSIBLE CARTA MAGNA AFECTA A LA ECONOMÍA?	83
	Diego Ayo	

PRESENTACIÓN

Llevamos casi 20 años de debates sobre la reforma constitucional integral en Bolivia y hemos invertido en ella una extraordinaria cantidad de esfuerzos e iniciativas.

Pero éste ha sido, sobre todo, un proceso guiado por la imaginación y las esperanzas, en el que rara vez nos hemos detenido a considerar los costos económicos y los posibles resultados de las reformas en el funcionamiento de la economía.

Esto es más sorprendente aún cuando nos damos cuenta de que una gran parte de quienes se han embarcado en esta aventura lo han hecho movidos por el deseo de mejorar sus condiciones de vida, de abandonar las limitaciones de la pobreza y la exclusión, y de ampliar las oportunidades de realización personal para ellos y para las generaciones que les sigan.

Una norma habitual en los procedimientos legislativos exige que toda iniciativa, además de la argumentación que la respalde, sea acompañada de un estudio de sus posibles impactos económicos. No siempre se cumple y, en Bolivia, mucho menos. Pero eso no justifica que se ignoren las consecuencias económicas que pueden tener las decisiones que tomemos, sobre todo cuando éstas, como en el caso de una reforma constitucional, pueden ser de larga duración.

Ni la UCAC ni la REPAC tuvieron entre sus preocupaciones la de evaluar los posibles impactos económicos de una reforma constitucional, aunque tal vez algunos estudios hayan tratado los costos directos de algunas reformas específicas. No sabemos si UDAPE lo ha hecho, pero sí sabemos que no lo ha publicado. De hecho, los debates han ignorado la dimensión económica de la reforma constitucional.

De seguir así, el país tomará una decisión a ciegas. Será como comprar algo que no sabemos si nos servirá, pagando por ello con un cheque en blanco, pues tampoco sabemos su precio.

La Fundación Milenio, dedicada desde hace más de quince años al estudio de nuestra economía, ha convocado a 7 economistas, un abogado, dos ingenieros, un comunicador y un politólogo para tratar de avanzar un debate que contemple esas dimensiones. Los trabajos que se reúnen en este coloquio son más hipotéticos que concluyentes, pues responden a una demanda de emergencia más que a un sistemático esfuerzo de investigación. Sin embargo, son suficientemente provocadores como para estimular una dimensión del debate que no debió haberse ignorado.

Roberto Laserna
Presidente
Fundación Milenio

ENSAYO INTRODUCTORIO

Juan Cristóbal Urioste*

Si quieres que todo permanezca como está, será necesario cambiar todo.
Y después, todo será diferente, pero peor¹.

Introducción

La Constitución Política del Estado vigente define a Bolivia como un Estado Social y Democrático de Derecho que sostiene como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la igualdad y la justicia².

El Estado Social y Democrático de Derecho:

- Debe crear las condiciones para que el ordenamiento económico y social responda al principio de justicia social como un orden abierto para permitir la elección de los medios más adecuados para lograr ese fin.
- El Estado puede planificar, regular e intervenir en la economía; determinar la política económica y social; ejercer la dirección superior, el control, el estímulo o la gestión directa a través de entidades autónomas, autárquicas o sociedades de economía mixta.
- Obliga al Estado a promover el desarrollo en democracia y con justicia social para asegurar, en un marco de estabilidad monetaria, un crecimiento continuo y sostenible y la generación de empleo productivo.
- Permite optar por el grado de planificación, regulación e intervención del Estado en la economía más adecuada a las circunstancias en el marco de la institucionalidad democrática y los derechos fundamentales económicos y sociales.
- Entre ambos extremos: una economía de mercado desregulada y una economía socialista planificada hay posibilidad de elección de varios medios posibles dentro de un orden económico y social constitucional valorativamente neutral.
- La política económica y social determinada por el Estado puede decidir reservar

* Abogado, consultor e investigador jurídico, experto en la redacción de proyectos normativos. Colaboró en reformas legislativas constitucionales, administrativas, financieras y de seguridad social. Fue profesor invitado de Derecho Público en la Universidad de Paris III – La Sorbona Nueva, Francia.

1 Tomasi Di Lampedusa. El Gatopardo.
2 Artículo 1. Constitución Política del Estado vigente

exclusivamente al Estado la administración directa de los bienes nacionales y los servicios públicos mediante entidades autónomas, autárquicas o sociedades de economía mixta y abstenerse de concederlos o adjudicarlos a los particulares.

- La política económica y social puede también reducir la participación del Estado en la actividad empresarial directa si juzga conforme a las circunstancias, que la concesión a personas privadas de la explotación de los recursos naturales sujetas a la supervisión y regulación del Estado, es más adecuada, en un determinado momento a la consecución de los fines de justicia social.
- Ninguna de estas opciones vulnera el ordenamiento económico constitucional y ambas alternativas han sido elegidas sucesivamente por el Estado en la historia reciente, de acuerdo a las decisiones de política económica y social adaptadas a las diversas circunstancias económicas.
- Entre 1952 y 1985 el Estado ejerció el dominio útil sobre los recursos naturales y los servicios públicos exclusivamente mediante empresas públicas autárquicas no sujetas a regulación y supervisión.
- Entre 1985 y 2006, el Estado ejerció ese dominio útil sobre los recursos naturales y los servicios públicos también mediante contratos con sociedades anónimas de economía mixta o personas privadas.
- Los servicios públicos de electricidad, telecomunicaciones, transporte, servicios básicos las industrias de hidrocarburos, minera, agraria y forestal, así como los servicios financieros como la banca, las pensiones, los seguros y los mercados de valores no ejercieron sus actividades de producción de bienes y prestación de servicios en un marco desregulado de economía de mercado, sino por el contrario en el marco de una economía social de mercado sujeta a la supervisión y regulación del Estado.
- Ninguna de estas alternativas no excluyentes entre sí halló un obstáculo insalvable para su realización práctica en las normas constitucionales económicas y sociales vigentes, sin que haya sido urgente o necesario reformar parcial o totalmente la Constitución.
- El propósito de este Coloquio es examinar la reforma total propuesta a los regímenes económico, financiero y social de la Constitución vigente por el Proyecto de Constitución Política del Estado aprobado por el Congreso Nacional en Octubre de 2008 que será sometido a referéndum el 25 de enero de 2009.
- El Proyecto deja en el pasado el Estado colonial, republicano y neoliberal y con la fortaleza de nuestra Pachamama y gracias a Dios, refunda Bolivia³.

3 Preámbulo de la Nueva Constitución Política del Estado. Congreso Nacional. Octubre 2008

- El pueblo muchas veces desea su ruina, engañado por una falsa especie de bien. Se le conmueve fácilmente con grandes esperanzas y arriesgadas promesas⁴.

1. Organización económica del Estado

- El Proyecto conserva las disposiciones generales sobre los derechos económicos y sociales, régimen económico, financiero, social, bienes nacionales y política económica del Estado normados en la Constitución vigente.
- El Proyecto conserva las normas constitucionales sobre: voto universal, nacionalización de las minas, reforma agraria, reforma educativa y seguridad social, añadidas el texto constitucional por el Congreso Constituyente de 1961.
- Las enmiendas líricas que el Proyecto propone a esas normas fundamentales sobre derechos económicos, organización y política económica, no alteran el contenido esencial de la Constitución Económica y Social vigente desde la reforma constitucional de 1938, con las modificaciones aportadas al texto constitucional por los Congresos Constituyentes de 1961 y 1967 y el Congreso Nacional en 1994.
- Todas estas normas son fruto del pasado colonial republicano y neoliberal que los proyectistas aspiran a dejar en el pasado, y que el Proyecto ratifica, para cumplir su promesa de resolver los problemas del mañana aplicando los dogmas ideológicos del ayer.

2. Derecho a la propiedad

- La determinación del Proyecto sobre el derecho de propiedad⁵ es una transcripción literal de la norma de la Constitución vigente que condiciona el derecho de propiedad al cumplimiento de una función social e impone la expropiación previa indemnización justa⁶.
- Las adiciones se limitan a garantizar el derecho a la sucesión hereditaria ya implícito en el derecho de propiedad y aclaran que la propiedad urbana no está sujeta a reversión.

3. Iniciativa privada y libertad de empresa

- El Proyecto⁷ transcribe literalmente el texto de la norma⁸ de la Constitución

4 Nicolás Maquiavelo. Discursos sobre la primera década de Tito Livio

5 Artículo 56 Proyecto de Constitución Política del Estado

6 Artículo 22 Constitución Política del Estado vigente.

7 Artículo 47 Proyecto de Constitución Política del Estado

8 Artículo 7.d) Constitución Política del Estado vigente

vigente, que reconoce a toda persona el derecho a trabajar y dedicarse al comercio, la industria o cualquier actividad económica lícita en condiciones que no perjudiquen el bienestar colectivo, aunque añade que los gremialistas por cuenta propia gozarán de una política comercial de precios justos, una disposición que privilegia a un grupo particular de personas y discrimina a todas las demás.

4. Modelo Económico Boliviano

- El modelo económico boliviano es plural y está orientado a mejorar la calidad de vida y el vivir bien de las bolivianas y los bolivianos⁹.
- Este artículo sustituye el texto actual: la organización económica debe responder esencialmente a principios de justicia social que tiendan a asegurar para todos los habitantes una existencia digna del ser humano¹⁰.
- El Proyecto troca el principio jurídico universalmente aceptado de justicia social, por los principios ético-morales: suma qamaña o vivir bien, ñandereko o vida armoniosa, teko kavi o vida buena, ivi maraei o tierra sin mal y qhapaj ñan o camino o vida noble¹¹.

5. Formas de organización económica

- La economía plural está constituida por las formas de organización económica comunitaria, estatal, privada y social cooperativa¹².
- Este artículo no aporta ninguna novedad a la actual Constitución que fomenta el desarrollo económico y social de las comunidades campesinas y de las cooperativas agropecuarias y reconoce a la economía comunitaria¹³.
- Tampoco supera la norma constitucional de la reforma republicana y neo-liberal de 1994: Se reconocen, respetan y protegen en el marco de la ley, los derechos sociales, económicos y culturales de los pueblos indígenas que habitan el territorio nacional, especialmente los relativos a sus tierras comunitarias de origen, garantizando el uso sostenible de los recursos naturales, a su identidad, valores, lenguas, costumbres e instituciones; la personalidad jurídica de las comunidades indígenas y campesinas y el derecho de las autoridades naturales de las comunidades indígenas y campesinas para ejercer funciones de administración y solución de conflictos conforme a sus costumbres y procedimientos¹⁴.

9 Artículo 306 Proyecto de Constitución Política del Estado

10 Artículo 132 Constitución Política del Estado vigente.

11 Artículo 8.1 Proyecto de Constitución Política del Estado

12 Artículo 306.2 Proyecto de Constitución Política del Estado.

13 Artículo 166 Constitución Política del Estado vigente.

14 Artículo 171 Constitución Económica vigente

- Tampoco aporta innovación alguna al reconocimiento de la economía estatal: Ejercer derechos propietarios sobre los recursos naturales, administrar directamente servicios básicos y agua potable y procurar la soberanía alimentaria¹⁵, son facultades reconocidas al Estado por la Constitución vigente en ejercicio de su dominio originario sobre los bienes nacionales y las riquezas naturales¹⁶.
- El Proyecto no altera el reconocimiento de la iniciativa privada que recibe el estímulo y la cooperación del Estado cuando contribuye al mejoramiento de la economía nacional,¹⁷ aunque refuerza ese estímulo con el reconocimiento explícito de la libertad de empresa¹⁸.
- Reconocer y proteger a las cooperativas¹⁹, no añade nada nuevo al fomento a la organización de cooperativas mediante legislación adecuada, reconocido también por la Constitución vigente²⁰.

6. Función del Estado en la economía

- El proyecto no cambia las normas constitucionales vigentes sobre la función del Estado en la economía²¹.
- La planificación económica y social obligatoria en ejercicio y procura de la soberanía nacional mediante un plan general de desarrollo económico y social obligatorio para los sectores estatal, privado y mixto de la economía²², es una función del Estado reconocida en la Constitución vigente, aunque el proyecto complementa esa atribución con la promesa de creación de una entidad de planificación participativa²³.
- Dirigir controlar y regular la producción, distribución y comercialización de bienes y servicios, evitar el control oligárquico de la economía, integrar las de formas de producción, distribuir equitativamente los recursos económicos, formular el plan nacional de desarrollo o regular la actividad aérea en el territorio nacional²⁴, son todas funciones del Estado en la economía normadas por la Constitución vigente que se sintetizan de manera insuperable en este texto que desde 1938 dice mucho en pocas palabras:

15 Artículo 309 Proyecto de Constitución Política del Estado

17 Artículo 144 Constitución Política del Estado vigente

18 Artículo 308 Proyecto de Constitución Política del Estado

19 Artículo 310 Proyecto de Constitución Política del Estado

20 Artículo 160 Constitución Política del Estado vigente

21 Artículo 316 Proyecto de Constitución Política del Estado

22 Artículo 144 Constitución Política del Estado vigente

23 Artículo 317 Proyecto de Constitución Política del Estado

24 Artículo 316 Proyecto de Constitución Política del Estado

- El Estado podrá regular, mediante ley el ejercicio del comercio y de la industria cuando así lo requieran con carácter imperioso la seguridad o necesidad públicas. Podrá también en estos casos asumir la dirección superior de la economía nacional, esta intervención la ejercerá en forma de control, de estímulo o de gestión directa²⁵.

7. Política fiscal

- El Proyecto²⁶ no mejora y más bien desmejora la insuperable redacción del artículo que consagra el principio de descentralización fiscal vigente desde 1938:
- Las rentas del Estado se dividen en nacionales, departamentales y municipales y se invertirán independientemente por sus tesoros conforme a sus respectivos presupuestos y en relación al plan general de desarrollo económico y social del país.
- La ley clasificará los ingresos nacionales departamentales y municipales. Los recursos departamentales, municipales judiciales y universitarios recaudados por el Tesoro Nacional no serán centralizados en dicho Tesoro.
- La única innovación es la facultad que se reconoce a las Asambleas Departamentales de crear, modificar y suprimir impuestos, tasas y contribuciones especiales dentro de su jurisdicción territorial, enmienda que podía haberse redactado en unas pocas palabras.

8. Política monetaria

En cuanto a la política monetaria el Proyecto:

- Instituye al Banco Central de Bolivia y conserva a la Superintendencia de Bancos y Entidades Financieras.
- Propone que las transacciones públicas se realicen en moneda nacional
- Prohíbe al Banco Central reconocer adeudos de bancos y entidades financieras privadas, obliga a estas últimas a aportar a un fondo de reestructuración financiera que será usado en caso de insolvencia bancaria.
- Dispone que las operaciones financieras de administración pública sean realizadas necesariamente por una entidad bancaria pública²⁷.

25 Artículo 151 Constitución Económica del Estado vigente
26 Artículo 323 Proyecto de Constitución Política del Estado
27 Artículo 330 Proyecto de Constitución Política del Estado

- Garantiza la confidencialidad de las operaciones financieras, salvo la presunción de comisión de delitos financieros o la investigación de fortunas sin que para levantar el secreto bancario sea necesaria autorización judicial²⁸.

9. Bienes nacionales y servicios públicos:

El Proyecto:

- Elimina el dominio originario del Estado sobre las riquezas naturales
- Suprime la opción de que el Estado pueda ejercer el dominio útil sobre esos recursos naturales y servicios públicos a través de contratos de concesión con personas privadas en las condiciones establecidas por ley²⁹.
- Las riquezas nacionales y los servicios públicos son de propiedad y dominio directo, indivisible e imprescriptible del pueblo boliviano.
- Su administración corresponde al Estado a través de entidades públicas, cooperativas o comunitarias, las que podrán a su vez contratar a empresas privadas nacionales o extranjeras o constituir empresas mixtas.
- Estas empresas estarán obligadas a reinvertir sus utilidades en el país y a consultar a las naciones y pueblos originarios afectados respetando sus normas y procedimientos propios.
- YPFB no podrá transferir sus derechos u obligaciones en ninguna forma o modalidad, tácita o expresa, directa o indirectamente.
- YPFB podrá suscribir contratos de prestación de servicios a cambio de una retribución o pago por sus servicios.
- La suscripción de esos contratos no podrán en ningún caso significar pérdida para YPFB o el Estado
- El acceso al agua y alcantarillado son derechos humanos y no son objeto de concesión ni privatización³⁰.
- Los bienes y servicios públicos de salud son propiedad del Estado y no podrán ser privatizados ni concesionados³¹.
- La dirección y administración de la Seguridad Social corresponderán al Estado con control y participación social³².

28 Artículo 333 Proyecto Constitución Política del Estado

29 Artículos 136 II. Y 139 Constitución Política del Estado vigente

30 Artículos 348-358 Proyecto de Constitución Política del Estado.

31 Artículo 38 I Proyecto de Constitución Política del Estado

32 Artículo 45.II Proyecto de Constitución Política del Estado



- Los servicios de seguridad social pública no podrán ser privatizados ni concesionados³³.
- Ningún contrato, acuerdo o convenio, de forma directa o indirecta, tácita o expresa podrá vulnerar la propiedad estatal.
- Quienes los hayan acordado, firmado, aprobado o ejecutado, cometerán delito de traición a la patria³⁴.
- Los contratos de concesión sobre recursos naturales, electricidad, telecomunicaciones y servicios básicos deberán adecuarse al nuevo ordenamiento jurídico aunque la migración de las concesiones al nuevo régimen jurídico en ningún caso supondrá desconocimiento de los derechos adquiridos³⁵.

10. Derechos sociales y régimen social

Sobre los derechos sociales y el régimen social el Proyecto determina:

- El derecho fundamental de toda persona al acceso universal y equitativo a los servicios de agua potable, alcantarillado, electricidad, gas domiciliario, postal y de telecomunicaciones³⁶.
- El derecho a recibir educación gratuita³⁷ y reconoce su obligación indeclinable de sostenerla, garantizarla y gestionarla, una función suprema y primera responsabilidad financiera del Estado³⁸.
- El derecho al acceso gratuito a los servicios de salud³⁹ que se constituye en una función suprema y primera responsabilidad financiera del Estado⁴⁰.

11. Comentario

- El texto de el Proyecto de Constitución Política del Estado aprobado por el Congreso Nacional asumiendo la potestad privativa de la Asamblea Constituyente, que debió aprobarlo por dos tercios de votos sin excluir a la minoría, no se ajustó al debido procedimiento constitucional de reforma total normado por la Constitución⁴¹ y las leyes⁴², ni ha sido deliberado y decidido voluntariamente por medios pacíficos y democráticos ajustados al Estado de Derecho.

33 Artículo 45. VI. Constitución Política del Estado.

34 Artículo 359 II. Proyecto de Constitución Política del Estado

35 Disposición transitoria Octava Proyecto de Constitución

36 Artículo 20.I Proyecto de Constitución Política del Estado

37 Artículo 7 Proyecto de Constitución Política del Estado

38 Artículo 77. I Proyecto de Constitución Política del Estado

39 Artículo 35.1 Proyecto de Constitución Política del Estado

40 Artículo 37 Proyecto de Constitución Política del Estado

41 Artículo 232 Constitución Política del Estado vigente

42 Ley 3364 de 6 de marzo de 2006 Ley Especial de Convocatoria a la Asamblea Constituyente

- La celebración del Referéndum Constituyente convocado para referendar el Proyecto de Constitución para el día 25 de enero de 2009, se lleva a cabo en un marco de restricción y supresión de los derechos fundamentales de las personas y no reúne los requisitos internacionalmente aceptados para garantizar la expresión auténtica de la voluntad popular en condiciones de libertad, igualdad, y justicia.
- La supresión de hecho del Tribunal Constitucional impide al intérprete supremo de la Constitución conocer y resolver las demandas sobre la conformidad de los procedimientos de reforma total con la Constitución Política del Estado vigente.
- La democracia es con certeza un fin loable, pero el Estado de Derecho es como el pan diario, como el agua para beber y el aire para respirar, y lo mejor de la democracia es que ella sólo es apropiada para garantizar el Estado de Derecho⁴³.

43 Gustav Radbruch. Aforismos sobre la Ciencia del Derecho. 1949

I. EL COSTO MACROECONÓMICO DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL

Roberto Laserna*

¿Cuánto le costará a Bolivia la reforma constitucional? Los equipos técnicos del gobierno no han difundido ningún estudio que trate este tema aunque tampoco se sabe que se lo hubiera realizado.

Algo se ha publicado de los costos de la Asamblea Constituyente (más de 20 millones de dólares) y el periódico La Razón hizo un esfuerzo por evaluar los costos de todo el proceso constituyente, en los cuales contabilizó referéndums, enfrentamientos, campañas publicitarias y, lo más grave y de valor incalculable, las 25 vidas que se perdieron en el proceso (La Razón, 9 de noviembre de 2008).

A esos costos todavía falta añadir lo que se gastará en la campaña y en el referéndum mismo del 25 de enero de 2009.

Esta breve nota propone tratar el tema desde otra perspectiva, a fin de que tomemos en cuenta no solamente los costos directos de producir un nuevo documento constitucional para el ordenamiento legal e institucional del país, que sin duda son importantes, sino los costos que podría implicar la aplicación misma de la reforma, si es que finalmente se la aprueba en el referéndum.

En general, el debate político sobre la reforma constitucional ha tendido a ignorar los costos posibles o, aún peor, a suponer que no habrá costos, sino solamente beneficios. Esto es poco realista, por decir lo menos. Toda reforma institucional y política tiene tanto costos como beneficios, y también tiene consecuencias económicas que pueden representar costos y beneficios. Por supuesto, no solamente importa calcularlos sino analizar cómo se distribuirán, es decir, quiénes ganarán y quiénes perderán con las reformas. Pero, así como suelen ignorarse los costos, cada grupo concentra su atención solamente en los beneficios que podría lograr directamente, y casi nunca presta atención a las consecuencias que podrían tener las reformas y mucho menos a la posibilidad de que los costos indirectos sean mayores a los beneficios directos que consiga.

En estas páginas se presenta una estimación de los costos que podría tener la reforma constitucional, si es que el proyecto presentado por el partido de gobierno logra la mayoría necesaria para implementarse. No se calculan de manera específica los costos fiscales ni los costos indirectos de la transición, que recaen en los ciudadanos, aunque se plantean algunos ejemplos. La estimación se concentra en

* Obtuvo el Ph. D. en la Universidad de California, en Berkeley. Es Presidente de la Fundación Milenio y autor de varios libros sobre economía y política boliviana.

los costos macroeconómicos medidos en términos del crecimiento del PIB. Es decir, más que detectar lo que se pierde de manera efectiva, busca detectar lo que no se gana, que es también una pérdida aunque sea más difícil percibirla de esa manera. La sensación de que perdimos algo es más concreta si alguien nos roba 100 bolivianos, que si alguien nos impide ganar 200 (bloqueando un puente, por ejemplo).

Hagamos las estimaciones, aún sabiendo que nos movemos en un campo de hipótesis que deberían ser (y esperamos que sean) contrastadas por otros esfuerzos de análisis.

La reforma constitucional afectará el crecimiento económico, y éste, a su vez, tendrá consecuencias sobre el desarrollo humano y sostenible. Dejamos también de lado esas consecuencias, seguros de que el sólo mencionarlás provocará ya la curiosidad de los expertos para calcularlas. Confiamos en que luego compartan sus estimaciones.

El crecimiento boliviano fue en general superior al promedio de AL y también al promedio de nuestros vecinos cuando vimos épocas de estabilidad, pero fue inferior en épocas de inestabilidad. Por ejemplo, aunque en el periodo 1990 a 2000 hubieron cambios institucionales, se realizaron dentro de los marcos y la normativa legal y en un contexto de certidumbre jurídica. En ese periodo, la tasa de crecimiento de Bolivia fue de casi 4 por ciento anual, mientras que América Latina en promedio creció al 2.8 por ciento, de manera que Bolivia tuvo una diferencia a favor de casi 1.18 puntos, y pudimos cerrar en algo la brecha que nos separaba del conjunto. Pero en el periodo más reciente ocurrió lo contrario, a pesar de que los precios de nuestras exportaciones mejoraron. La tasa de crecimiento de nuestra economía desde el 2000 fue en promedio de alrededor del 3.4 por ciento al año, mientras que América Latina llegó a 3.55 por ciento, con una diferencia pequeña pero que más bien nos ha ido alejando del promedio.

Estas brechas son algo mayores si se toma como referencia entre los dos periodos no el año 2000 sino el 2003, y también si en vez de tomar al conjunto de América Latina tomamos solamente a los países vecinos.

En base a estas referencias puede estimarse que la inestabilidad institucional tiene un costo dinámico que es mayor a un punto porcentual en la tasa de crecimiento del PIB. Es decir que nuestra economía perdería en épocas de inestabilidad institucional la posibilidad de crecer en por lo menos un punto más que el que en realidad alcanza, reduciendo el ritmo de expansión de la producción y el consumo porque dedicamos nuestros esfuerzos a adaptarnos a los cambios o a resistirlos cuando percibimos que afectan nuestra situación .

En contextos de inestabilidad, los inversionistas reducen su actividad por la incertidumbre de los cambios, con lo que también se reduce la absorción de empleo y se estancan la producción y el consumo, o incluso llegan a declinar.

Utilizando estos criterios, podría estimarse que el costo de una reforma integral como la propuesta en el proyecto de CPE estará entre 1.3 y 1.7 por ciento del PIB cada año, es decir, en términos monetarios, estará entre 200 y 250 millones de dólares que nuestra economía no crecerá cada año.

Esta cantidad debe proyectarse por el tiempo que durará la inestabilidad institucional, o la transición, tomando además en cuenta que se trata de una pérdida acumulativa.

En alguna oportunidad, el Presidente ha estimado que se requerirán por lo menos 10 años para completar la transición hacia una vigencia plena de la nueva Constitución, en caso de que sea aprobada en enero de 2009. En consecuencia, sólo por la transición podría estimarse que la reforma constitucional podría costarles a los bolivianos una pérdida estimada entre 2200 y 3022 millones de dólares.

Obviamente, como se mencionó, esta pérdida en crecimiento puede traducirse en una pérdida en desarrollo humano, es decir, en mayores dificultades para reducir la pobreza, para bajar las tasas de mortalidad infantil y para mejorar las condiciones de educación y salud de la población.

Estos costos son sin duda elevados, y no son los únicos.

Habría que calcular también los costos de cerrar instituciones, con los consecuentes despidos de personal y las indemnizaciones que se les debe pagar, y los costos de abrir nuevas instituciones. Estos costos directos afectarán el presupuesto fiscal, pero podrían también tener consecuencias sobre el resto de la economía si es que disminuye la calidad de los servicios que prestan esas instituciones.

Por ejemplo, los bancos privados reciben en la actualidad los impuestos que se pagan a las alcaldías y al Servicio de Impuestos, y esto multiplica el número de cajeros a los cuales pueden acudir los contribuyentes, reduciendo los costos de la transacción. Si se aprobara la nueva Constitución, los bancos que presten servicios públicos podrían estar sujetos a la fiscalización de la Contraloría, y algunos seguramente se desanimarían de seguir realizando ese trabajo, porque por la comisión que reciben se verían de pronto sujetos a una eventual intervención estatal. Con menos bancos, los contribuyentes tendrían menos cajas para pagar sus impuestos y, posiblemente, se verían obligados a hacer largas colas para hacerlo, y el tiempo dedicado a pagar impuestos sería un tiempo perdido para la producción. Por ejemplo, si los 300 mil contribuyentes tuvieran que dedicar solamente 15 minutos más de su tiempo al pago mensual de sus impuestos, ya sea porque tienen que caminar más tiempo o esperar en una cola, estarían perdiendo en conjunto casi 10 mil jornadas de trabajo cada mes, lo que representa en un año y al ingreso laboral promedio actual, cerca de 1.5 millones de dólares.

Esto podría reproducirse en otras instituciones y servicios, imponiendo costos elevados a la gente hasta que las nuevas instituciones y normas sean ajustadas y empiecen a operar con eficiencia.

También deberían considerarse los costos de llevar a cabo las promesas incorporadas en el texto constitucional. Un sistema que de protección de salud a la totalidad de la población, por ejemplo, podría requerir de por lo menos 650 millones de dólares al año. Asumiendo que una parte de ese presupuesto ya está siendo destinado al Seguro Universal Materno Infantil (SUMI) la cobertura del resto de la población aumentaría los gastos fiscales en más del 10 por ciento de su nivel actual, convirtiendo el superávit del 2007 en un déficit absoluto. Un déficit que podría crecer aún más si se incrementan los gastos en otros rubros, como educación, infraestructura y desarrollo de empresas públicas. Y todo esto suponiendo que los ingresos fiscales no se verán afectados, que es un supuesto excesivo tomando en cuenta que una parte importante de los mismos depende no de lo que suceda en Bolivia, sino en los mercados mundiales, y que lo que suceda en Bolivia, que podría ser vasta una reforma institucional, podría reducir la capacidad de captación tributaria.

La cuantificación de los gastos fiscales que exigiría la aplicación de la reforma no es muy difícil y los equipos técnicos del gobierno tendrían que presentar por lo menos un esquema en el curso de la campaña, a fin de que los ciudadanos puedan emitir un voto cuando menos informado.

Volvamos al ejercicio de estimación macro.

Hasta aquí se han calculado los costos de una fuerte perturbación institucional como representaría la reforma integral de la constitución si se la aprueba en enero 2009, suponiendo naturalmente que luego de la perturbación las cosas vuelvan a su cauce habitual.

La aspiración del proyecto constitucional es que las cosas no vuelvan a su cauce habitual sino que, por el contrario, encuentren otro cauce.

Ese otro cauce excluye, por ejemplo, a la inversión extranjera, porque se restringen sus posibilidades de operar al punto que solamente podría hacerlo subordinada al Estado en algunos sectores, y sin posibilidades de distribuir utilidades a los inversionistas, como en el sector de los hidrocarburos, o con serias dificultades de operar con moneda extranjera y en un entorno desfavorable, como en los sectores de la minería, la forestería y la agropecuaria. La inversión privada en su conjunto disminuiría y con ella la generación de empleo y el crecimiento económico.

Por ejemplo, se estima que en los próximos 5 años Bolivia necesitará crear unos 600.000 empleos nuevos, sin considerar los empleos que hay que crear para los migrantes que regresan. Si se quisiera que esos empleos sean de la calidad prometida en los planes y en el proyecto constitucional, es decir, que cuenten con todas las garantías de protección y seguridad laboral y de tecnología, se necesitaría aproximadamente una inversión de doce mil dólares por empleo (Luis C. Jemio. Empleo y productiva en Bolivia, 2007), de manera que se necesitarán unos 7.200

millones de dólares en inversiones en los próximos cinco años. La inversión tendría que ser mayor si se toman en cuenta 10 años y la necesidad de mejorar la productividad del resto.

Las tasas de inversión de los últimos años están muy lejos de esos valores, y lo estarán mucho más si, como se deduce de la lectura del proyecto de constitución, el motor dinámico de la economía será la inversión estatal.

Un descenso brusco en la inversión y bajos niveles de reposición podrían desacelerar la tasa de crecimiento en por lo menos un punto adicional. En este caso no se trata de un costo que se limite a un periodo de transición, sino de un costo permanente, mientras dure el modelo o, por lo menos, mientras se encuentren otras fuentes de inversión que reemplacen a los capitalistas privados. Podrían ser otros países, créditos de los organismos de cooperación, o donaciones, pero se requiere mucha imaginación e ingenuidad para creer que la inversión es solamente cuestión de dinero.

Y hablando de dinero, otro efecto que podría tener una fuerte incidencia en la economía sería el de la disminución de los ahorros. Como el proyecto de Constitución que se votará en enero obliga a que “las transacciones públicas” se realicen solamente en bolivianos (art. 326), el Banco Central no podrá manejar encajes ni reservas de los bancos privados en moneda extranjera, y éstos no tendrán mecanismos adecuados para garantizar las cuentas en dólares, y podrían verse obligados a desdolarizar o a aumentar los costos de sus servicios en dólares pues tendrían que buscar otros mecanismos de seguridad para los clientes.

Una interpretación alternativa dice que no hay en esas normas riesgo de desdolarización porque la intención del art. 326 estaría referida a las transacciones del sector público. El texto no lo dice así, pero podría ser, lo que de todos modos exige que haya un acuerdo o una sentencia posterior de interpretación.

En todo caso, todo indica que bajarían los estímulos al ahorro en el sistema formal, y éste declinaría.

Si a esto se suma la posibilidad de que se estaticen los fondos de pensiones, serían también desalentados los ahorros a largo plazo si no es que simplemente terminan devorados por la transición institucional que exigiría la aplicación de la nueva Constitución.

Puede por lo tanto estimarse la pérdida en crecimiento como consecuencia de la caída en la inversión y el ahorro en un rango que va de uno a dos puntos de crecimiento del PIB.

Finalmente, habrá que considerar también los costos provenientes del conflicto social y político. En un estudio realizado por Ceres en base a información de 38

años se encontró que los conflictos sociales habían representado un costo directo promedio equivalente a un punto de crecimiento del PIB, que se amplía cuando se toman en cuenta los costos indirectos.

Se trata de un punto porcentual menos en el crecimiento del PIB para un nivel promedio de conflictos, que en las cuatro décadas pasadas ha sido de 26 conflictos al mes. Se entiende que si el promedio de conflictos aumenta, la pérdida será proporcionalmente mayor, y si disminuyen, será proporcionalmente menor.

En los primeros dos años de la actual gestión de gobierno el promedio de conflictos ha sido de 40.4 al mes, es decir, un 55 por ciento más elevado que el promedio correspondiente a todos los gobiernos incluidos en el registro. Por tanto, este nivel de conflictividad estaría ya representando un costo anual equivalente a 1.55 puntos de crecimiento del PIB. Este nivel de conflictos no ha estado relacionado en su totalidad a la reforma constitucional aunque ésta ha sido, indudablemente, una característica fundamental del proceso político en este periodo. Como ya se mencionó, La Razón atribuye una gran parte de los conflictos, y 25 muertos, al proceso constituyente. Nada impide suponer que la aplicación misma de la reforma, si obtiene respaldo mayoritario en enero del 2009, será menos conflictiva.

Al contrario, las evaluaciones que se han hecho del texto del proyecto constitucional que será sometido a referéndum han destacado su enorme potencial conflictivo. No solamente por los cambios que pretende incorporar, sino por la manera en que la norma ha sido redactada, que en muchas ocasiones es confusa y se presta a interpretaciones contrapuestas. Por lo tanto, no es aventurado suponer que en el periodo de transición se presentará un nivel de conflictividad cuando menos similar al de los dos años pasados. En consecuencia, habría que añadir una pérdida anual acumulada de 1.55 por ciento del PIB en el periodo de transición.

Agregando las estimaciones, y sin tomar en cuenta los costos de transacción ni los costos fiscales de la reforma, tendríamos que por efecto de inestabilidad, caídas de la inversión y conflictos sociales, el PIB crecería entre 4 y 5 por ciento menos que el potencial existente de nuestra economía. Aún aceptando que algunos efectos se superponen y que a esta cifra se le podría reducir un punto porcentual para hacer una estimación más conservadora, tendríamos que la reforma constitucional podría representar un costo equivalente a 4.5 por ciento de no crecimiento (o de caída) del PIB. En los 10 años de la transición, esto representa un monto cercano a los 10 mil millones de dólares, es decir, la reforma constitucional podría representar a cada boliviano adulto una pérdida aproximado de 1900 dólares que implica, para cada familia, e independientemente de su situación económica actual, una pérdida promedio cercana a los 4.560 dólares, o 32.240 bolivianos.

Si una familia del quintil más pobre del país tuviera que pagar con sus ingresos monetarios la cuota promedio que le corresponde para cubrir las pérdidas en

crecimiento de la reforma constitucional, tendría que dedicar a ello la totalidad de sus ingresos durante 7 años y tres meses.

Nuevamente, este costo podría expresarse en términos de pobreza, mortalidad materna e infantil, educación o salud. Bastaría que, como efecto de las dificultades económicas, se detenga el ritmo de caída en las tasas de mortalidad infantil o no se expanda la cobertura de los servicios básicos al ritmo que creció en las dos décadas pasadas, para que este costo económico sea equivalente al costo social de una guerra.

Por supuesto, las estimaciones anteriores son discutibles. Lo que no es discutible es la necesidad de considerar que la reforma constitucional, de aprobarse en el referéndum, tendrá costos y beneficios, y que los bolivianos deberíamos considerarlos a la hora de tomar una decisión.

II. EL “BUEN SALVAJE” Y LA PROPIEDAD PRIVADA

Fernando Molina*

Las observaciones de los primeros viajeros europeos al Nuevo Mundo sobre las costumbres de los pueblos que allí hallaron, por ejemplo los antillanos conocidos por Colón, imprimieron sobre la mente asombrada de Europa la imagen del “buen salvaje”, un hombre inocente hasta el punto de andar desnudo y bueno hasta el extremo de no conocer ninguna clase de propiedad. Se supuso que esos parajes ignotos estaban todavía en la “edad de oro”, el tiempo de los primeros hombres, cuando se vivía en un estado de felicidad natural en el que no había distinción entre “lo mío” y “lo tuyo”.

El mito de la “edad de oro”, que se remonta a la Antigüedad, prueba que la propiedad casi siempre careció de prestigio; aunque ninguna sociedad prescindiera de ella, sólo el capitalismo la consideró positivamente. Antes de él, la propiedad privada en el mejor de los casos fue tolerada como un dato de la realidad; pero se deploraba sus efectos sobre las tradiciones y la cohesión social. El platonismo, primero; los estoicos, después, y finalmente el cristianismo, en especial en algunas de sus versiones, rechazaron la propiedad y su efecto directo, la autonomía individual, en nombre de los usos y costumbres colectivistas, que estas corrientes consideraban una forma superior de convivencia.

Para el cristianismo la propiedad era uno de los frutos de esa reprobable conducta orientada a obtener logros mundanos, en lugar de buscar la comunión con Dios. Por tanto, por muy cuantiosa que fuera, nada valía, nada era –ni ella ni los otros bienes terrenales– frente a la anulación suprema que significaba la muerte y al rigor del poder divino.

Inicialmente, el mito de la “edad de oro” se tradujo en ritos para propiciar su retorno y proporcionó consuelo espiritual y político; más tarde, el genio especulativo griego lo convirtió en materia filosófica. La primera “utopía” política, *La República*, está influida por él; uno de sus planteamientos es la abolición de la propiedad privada sobre los bienes, las mujeres y los hijos. Sólo el comunismo extremo, pensaba Platón, podía evitar que surgieran conflictos en el seno de la clase dirigente que pusieran en riesgo su dominio sobre el resto de la sociedad.

También la figura del “buen salvaje” inspiró utopías sociales, que desde el Renacimiento influyeron perdurablemente sobre el pensamiento occidental ulterior (la obra de 1516 de Tomás Moro, *Utopía*, fue la primera. Forzando un poco las

* Periodista y escritor enfocado en la historia y el análisis de las ideas. Fue subdirector del diario *La Prensa*, director del semanario *Nueva Economía* y actualmente dirige el semanario *Pulso*. Es autor de numerosos artículos en libros, revistas, periódicos y sitios web de La Paz, Santiago de Chile, Buenos Aires, Madrid y París.

cosas –pero sólo un poco–, podríamos decir que la teoría contemporánea de Dominique Temple, sobre las comunidades indígenas como cristalizaciones perfectas de la reciprocidad, es la última de ellas).

Pero el hombre moderno tenía, por primera vez en la historia, el poder de convertir sus especulaciones intelectuales en planes prácticos de remodelación de la sociedad. El uso sistemático de la razón le había dado tantos éxitos que se sentía capaz de todo, inclusive de poner en pie un ideal de organización social que proporcionara felicidad segura a toda la especie. Al mismo tiempo contaba con facultades y recursos nunca vistos para hacerlo. De esta combinación surgieron las más sofisticadas y argumentadas doctrinas de supresión o limitación severa de la propiedad, el comunismo y el fascismo, y los horribles crímenes de “ingeniería social” que cometieron en la construcción de una sociedad premeditadamente perfecta.

El mito del “buen salvaje” es una de las fuentes del proyecto constitucional redactado, corregido y finalmente “ajustado” –con ayuda de un sector de la oposición– por el MAS. El mito se expresa en el preámbulo constitucional, el que, en un tono pretendidamente elegíaco (algún día habrá que hablar de la chapucería estilística de todo el documento), afirma lo siguiente: a) Desde “tiempos inmemoriales” los habitantes de “esta sagrada Madre Tierra”, comprendieron la diversidad de todas las cosas y culturas, al mismo tiempo que jamás “comprendieron” el racismo;⁴⁴ b) este pueblo construye ahora, a su imagen y semejanza, un nuevo Estado “basado en el respeto e igualdad entre todos” y, por tanto, representativo de la “pluralidad económica, social, jurídica política y cultural” del país.

Tenemos entonces que el proyecto es igualitario, pero también pluralista. No se trata de que ahora el “buen salvaje” use su poder para homogeneizar a la sociedad. O quizá sea mejor decir que el “buen salvaje” tiene el buen sentido de aceptar la realidad de las cosas. Por tanto, la propuesta de Constitución admite algunas formas de propiedad al mismo tiempo que rechaza otras, así como los aspectos de la libertad a los que éstas últimas están asociadas. Admite la libertad personal (el derecho sobre el cuerpo, la familia, etc.), la libertad política y legal; y acepta la propiedad personal (de la vivienda, por ejemplo) y la propiedad en sentido amplio, esto es, sobre la vida, los hijos, etc. Sin embargo, limita fuertemente la libertad económica y su consecuencia natural: la gran propiedad privada.

Esta restricción se infiere de los siguientes factores:

- a) El proyecto no considera la propiedad como uno de los derechos “fundamentales” que debe garantizar la Constitución.

44 Sin embargo, los cronistas de la Conquista señalan que los aborígenes de las tierras altas despreciaban a los “yungas” o habitantes de las tierras bajas.

- b) Ubica la propiedad en cuarto lugar entre los derechos ordinarios, después del medio ambiente, la salud y la seguridad social, y el trabajo y el empleo.
- c) La sección dedicada al derecho de propiedad parece consagrada, más bien, a su limitación. En dos cláusulas se señala que el derecho rige “siempre que (la propiedad) cumpla una función social” y “siempre que el uso que se haga de ella no sea perjudicial al interés colectivo”.
- d) Se presenta como “propiedad” algo que en realidad constituye su negación, esto es, la “propiedad colectiva” (una contradicción en los términos) y la “propiedad comunitaria”. En múltiples ocasiones se recomienda al Estado promover este tipo de “propiedad” y, en el régimen agrario, se establece su predominio por encima de las formas privadas de posesión (las nuevas concesiones de tierra están reservadas para las asociaciones y se prohíbe que las Tierras Comunitarias de Origen se dividan en posesiones individuales).
- e) Se acepta la explotación privada de la agricultura, la ganadería, la caza y la pesca, pero se evita decirlo; en lugar de eso, se usa un eufemismo: el proyecto señala que estas actividades “se rigen por lo establecido en la cuarta parte de esta Constitución referida a la estructura y la organización económica del Estado”.
- f) Se señala múltiples veces que una de las obligaciones principales del Estado es “redistribuir la riqueza”, esto es, disminuir la propiedad de unos para favorecer a los otros.
- g) Se asigna al Estado la misión de crear empleo y de ofrecer una gran cantidad de otros beneficios sociales y económicos a los ciudadanos –beneficios que, en caso de darse, tendrían que pagarse con la propiedad de alguien (convertida en impuestos). Esta es una limitación de la propiedad que, en nuestra opinión, resulta necesaria cuando se planea como dispositivo de apoyo específico a los más débiles, pero que es irrazonable (y puede detener el crecimiento) si se concibe como un mecanismo de financiación del conjunto de las actividades sociales.
- h) Se incrementa enormemente la propiedad estatal en desmedro del total de propiedad privada existente. Aunque se dice que el Estado actuará en representación del pueblo, lo que cuenta es que se convertirá en dueño de los recursos naturales “estratégicos”, que son, según el artículo 348.II, todos los recursos: los renovables y los no renovables. El Estado es el proveedor por excelencia de los servicios públicos (el único en el caso del agua). El Estado debe industrializar al país; crear empresas productivas; asegurar la alimentación, etc.

Semejante ampliación de la propiedad estatal implica necesariamente un cambio en el balance del poder. Y es que hay una relación directa entre propiedad y poder. Por ejemplo, el absolutismo fue posible sobre la base de la identificación de la

propiedad pública con la hacienda del rey. Paralelamente, la limitación del poder de la Corona inglesa comenzó con la distribución de la tierra entre los hacendados.

Mientras más extendida está la propiedad, y por tanto hay más propietarios, más difícil resulta que una autoridad tome decisiones arbitrarias en contra de ellos. Lo demuestra la propia propuesta constitucional, que ha podido ser rígidamente estatista en el campo de los hidrocarburos (donde los propietarios son o eran pocos y además no pertenecían a la sociedad boliviana), y en cambio ha debido moderarse mucho en lo que respecta a los derechos mineros, de los cuales dependen miles de personas. De modo que mientras más concentrada está la propiedad en una sociedad, más desigual es ésta, así como más autoritaria la política que practica.

Pese a ello, seguimos midiendo la desigualdad exclusivamente en términos de ingresos.

Sólo la posesión y el derecho a poseer, y no así un mayor ingreso, puede conceder al ser humano la libertad política. En las revoluciones modernas, la provisión total de bienes que recibían los ciudadanos aumentó significativamente en relación a los tiempos duros que dieron origen a la crisis social, pero al mismo tiempo disminuyó su libertad. En cambio, en las sociedades de pequeños propietarios pobres, como pese a todo sigue siendo la boliviana, el totalitarismo resulta improbable.

En resumen: Al eliminar importantes zonas de propiedad privada, y por tanto una cantidad elevada de propietarios, o de personas autónomas, y sustituirlas por un solo propietario, el Estado, la nueva Constitución debilita la contestación social, la emergencia de iniciativas heterodoxas y aumenta las posibilidades de que cualquier grupo que se “apropie” del Estado pueda convertirse, a la vez, en propietario de buena parte de la economía y de una porción decisiva del poder político nacional.

III. ALCANCES ECONÓMICOS

Rubén Ferrufino*

El mes de octubre de 2008 se recordará por el proceso de negociación que ayudó a pacificar un escenario que parecía conducir a episodios de violencia inevitable. Luego de las mesas de negociación con los líderes regionales, en octubre se trasladó la discusión al Congreso. En ese escenario y bajo la amenaza de toma física del mismo, por parte de movimientos sociales, se llegó a un acuerdo entre oposición y oficialismo, no solo en relación al alcance del capítulo referido a las autonomías, sino en relación a la totalidad del texto. Es importante citar, sin embargo, que conforme explicaron los actores políticos de ese episodio, el acuerdo no necesariamente refleja la aceptación plena de todas las disposiciones del texto, sino una concesión de parte de unos y un logro para reducir de la radicalidad, de acuerdo al criterio de los otros. En lo que sigue se presenta el análisis de los artículos del texto acordado y que aún podrían presentar problemas en lo económico.

1. Planificación centralizada de la economía

Se declara que es función del Estado formular periódicamente, con participación y consulta ciudadana, el Plan General de Desarrollo, cuya ejecución es obligatoria para todas las formas de organización económica. Esto aplica no solamente al sector público sino también al sector privado. Este esquema de planificación centralizada de la economía podría llegar a determinar qué producen las empresas privadas, cómo lo hacen y otros aspectos que vulneran la libertad económica actual.

2. Recursos naturales

Predominan en lo económico los temas relacionados a una visión de desarrollo basada, casi exclusivamente, en los recursos naturales. De hecho, el texto declara las prioridades en éstos factores y define que el progreso se sustenta en ellos. Con esto, constitucionalmente se define un patrón de desarrollo que no funcionó en el pasado en Bolivia y tampoco en otras regiones del mundo.

Mientras esas ideas sustentan el nuevo texto, los paradigmas del mundo han migrado hacia el capital humano, su capacidad innovadora, la capacitación y la formación para la producción y la tecnología como determinantes del desarrollo. El texto propuesto, hace referencia a la industrialización, pero nuevamente en el marco de los recursos naturales, donde el impacto en empleo es muy reducido y la articulación con el resto de los sectores también es limitado.

* Es Director de Asuntos Económicos de la Confederación de Empresarios Privados de Bolivia. Las opiniones aquí presentadas no corresponden a una posición institucional, por lo que no comprometen el criterio de la entidad, sus directivos ni sus afiliadas.

Se señala que los recursos naturales en general, son de propiedad y dominio directo indivisible e imprescriptible del pueblo boliviano y corresponderá al Estado su administración en función del interés colectivo. Pero luego se define como derecho de los pueblos indígenas el uso y aprovechamiento exclusivo de los recursos naturales renovables existentes en su territorio. En ese marco, tienen el derecho a la consulta previa obligatoria sobre la explotación de los recursos naturales no renovables en el territorio que habitan. Lo señalado establece rigideces económicas, pero además incorpora un criterio de discriminación pues consolida un derecho que excluye al resto de la sociedad.

Frente a la consulta sobre los recursos naturales, surge la pregunta en sentido de qué se hace si se oponen a la explotación de los recursos naturales. ¿Si estos recursos son del conjunto de los bolivianos, hace sentido que un grupo menor al total, defina el destino de los recursos que son de propiedad de todos? Pero la participación en la economía de los recursos naturales se hace más compleja cuando se define que comete delito de traición a la patria la persona que incurra en una vulneración del régimen constitucional de recursos naturales. Ese delito se condena con 30 años de prisión, sin derecho a indulto. Es decir, la mayor sanción penal, aplicada a asesinato y otras faltas igualmente graves. Siendo que el régimen constitucional en materia de recursos naturales involucra contingencias de diversa índole como los daños ambientales, la participación en el sector implicará riesgos judiciales muy altos e imprevisibles, lo que podría ser un factor que ahuyente el capital de este segmento productivo.

Se define como recursos naturales a los minerales en todos sus estados, hidrocarburos, agua, aire, suelo y subsuelo, bosques, biodiversidad, espectro electromagnético, y todos los elementos y fuerzas físicas susceptibles de aprovechamiento. El texto establece que las empresas privadas, bolivianas o extranjeras, pagarán impuestos y regalías cuando intervengan en la explotación de recursos naturales y tales pagos no serán reembolsables. No se hace diferenciación entre recursos naturales renovables y no renovables. Cuando se trata de no renovables hacen sentido las regalías puesto que compensan por el carácter no renovable. Sin embargo, establecer regalías a los renovables parece un exceso. Por otra parte, al definir que los impuestos no serán reembolsables, se rompe un principio de neutralidad impositiva para los exportadores. Es decir, a partir de esto no existirá ningún mecanismo para evitar la exportación de impuestos, afectando con ello la competitividad de la producción nacional.

Se prevé que el Estado pueda suscribir contratos con privados nacionales o extranjeros para el aprovechamiento de los recursos naturales. Así, sin participación del Estado, no existe posibilidad de operar en ningún sector de los mencionados.

Pero además se establece como condición para los contratos de asociación, que el total de las utilidades del privado sean reinvertidas en el país. Con esto, ningún privado externo podrá remitir utilidades al exterior y posiblemente ningún privado local podría disponer de dividendos puesto que el total de las utilidades serán

reinvertidas antes de distribuirse. Si el inversionista no puede acceder nunca al pago de dividendos, ¿cual sería su motivación para invertir?

En otro frente se define que los “hidrocarburos, cualquiera sea el estado en que encuentren o la forma en que se presenten, son de propiedad inalienable e imprescriptible del pueblo boliviano” Luego se señala que “El Estado, en nombre y representación del pueblo boliviano, ejerce la propiedad de toda la producción de hidrocarburos del país y es el único facultado para su comercialización”

A partir de lo señalado, siendo la propiedad inalienable (intransferible), resultaría el absurdo que la gasolina que tiene un transportista en su tanque, por la cual ha pagado un monto en el surtidor, ya no es de él sino del pueblo boliviano. Igualmente, el gas que viajó por el ducto a Brasil y esta en una tubería que llega a un domicilio ya no es de esa familia brasilera, sino del pueblo boliviano. La intención de la redacción seguramente es otra y no el absurdo señalado, pero también es evidente que el texto propuesto no tiene el menor grado de precisión y la calidad necesaria.

En cuanto a la minería se eliminan las concesiones y se establecen contratos que obligarán a los beneficiarios a desarrollar la actividad minera para satisfacer el interés económico social. Añade que el incumplimiento de esta obligación dará lugar a la resolución inmediata del mismo. Como en otras disposiciones del texto, se incorpora el concepto de función o interés económico social, sin que exista una orientación respecto al alcance de estos condicionantes de la propiedad y los derechos de los productores.

Se dice que las áreas de explotación minera otorgadas por contrato son intransferibles, inembargables e intransmisibles por sucesión hereditaria. Los proyectos mineros requieren normalmente de varios años de inversión y desarrollo. Por lo tanto, pueden exceder el tiempo de vida del titular de un contrato. Al no poder dejarse en sucesión, se limita la voluntad del titular para realizar grandes inversiones que serán revertidas al Estado. Por otra parte, al no ser embargables se elimina la posibilidad de que se pueda acceder a un crédito con el derecho de explotación como garantía.

Finalmente, en materia forestal se define que las comunidades indígenas originario campesinas situadas dentro áreas forestales, serán titulares de derecho exclusivo de su aprovechamiento y de su gestión. Esto elimina toda posibilidad de que privados puedan explotar recursos forestales cuando se encuentren en territorios indígena originarios.

3. Normativa y política laboral

Se establece que los derechos y beneficios reconocidos a favor de las trabajadoras y los trabajadores no pueden renunciarse, y son nulas las convenciones contrarias o que tiendan a burlar sus efectos. Lo propuesto elimina por completo toda posibilidad

de que trabajadores y empleadores puedan poner fin a algún conflicto colectivo, en el marco de una Conciliación y/o Arbitraje, donde ciertamente las partes hacen concesiones mutuas, con plena libertad. Las concesiones otorgadas por los trabajadores serían desconocidas, puesto que son nulas todas las tratativas en las que los dependientes renuncien a esos derechos.

Por otra parte, se define que por ley se regulará temas como contratos laborales, salarios mínimos, incrementos salariales, reincorporación etc. El problema con lo señalado es que por ley no se puede determinar la sostenibilidad financiera de las empresas. Por ley no se puede mantener o incrementar sus ventas y generarles un ingreso suficiente como para cubrir estas obligaciones laborales establecidas Constitucionalmente.

Se constitucionaliza la disposición que prohíbe el despido injustificado y a partir de este precepto, no existirá forma para administrar el costo de mano de obra. Por ejemplo, ante una caída de ventas y reducción del tamaño de la empresa, o cualquier otro factor de mercado o la incorporación de tecnología, no se podrá tomar la decisión de adecuar el personal y su tamaño en el proceso productivo. La norma dispuesta por la actual administración gubernamental incluye como justificación de despido la conducta impropia del trabajador o hechos delictivos señalados en el artículo 16 de la Ley General del Trabajo. Expresamente, no existen causales de mercado o de funcionamiento del negocio que justifiquen el despido.

En otro frente, se define que toda diferencia en materia laboral será resuelta por tribunales y organismos administrativos. Esta redacción es imprecisa. Una interpretación es que se elimina la participación del poder judicial e implicaría transferir esa delicada competencia a favor de un escenario extrajudicial donde no existe ninguna garantía básica de debido proceso. La segunda interpretación es que de manera conjunta, ambas, la instancia administrativa y los tribunales judiciales deberían resolver estas controversias, situación que no parece posible, particularmente cuando existan posiciones encontradas entre órganos de poderes independientes.

4. Propiedad, economía y empresa

Se define que toda persona tiene derecho a la propiedad privada, individual o colectiva, siempre que ésta cumpla con una función social. La preocupación surge en la medida que se desconoce qué puede ser definido como función social y quién la califica. En mercados dinámicos de activos reales (propiedad) o financieros (valores y otros), el rol de quienes adquieren propiedad o invierten aprovechando oportunidades de coyuntura se denomina arbitraje, lo que contribuye al funcionamiento adecuado de esos mercados. Si este tipo de actividad fuera calificado como especulación, entonces nadie podría comprar y vender activos para estos fines. No funcionaría la bolsa de valores y tampoco empresas desarrolladoras y corredoras de bienes raíces.

Por otra parte se define que los trabajadores, en defensa de sus fuentes de trabajo y en resguardo del interés social, podrán, de acuerdo con la ley, reactivar y reorganizar empresas en proceso de quiebra, concurso o liquidación, cerradas o abandonadas en forma injustificada, y conformaran empresas comunitarias o sociales. La propuesta presenta una mejora en la redacción respecto a versiones previas en las que se desconocía el derecho propietario original de los accionistas. Sin embargo, en esta nueva redacción tampoco se resguarda plenamente este derecho. Para poder reactivar, reorganizar y tomar decisiones sobre la empresa, los trabajadores o cualquier otra persona que no sean los accionistas, deben necesariamente convertirse en propietarios de la misma. Esta condición esencial es ignorada en la redacción.

Pero lo anterior conduce a dos cuestionamientos; primero, quién y cómo califica el abandono y si este es justificado o no. Segundo, un propietario puede cerrar su empresa por diversas razones. Para el efecto, deberá cumplir todas las obligaciones pendientes con trabajadores y otros acreedores. Luego, al cumplir todos estos requisitos, no existe razón para que deba perder el derecho propietario sobre los activos de su empresa. A lo señalado se suma el concepto que la propiedad debe cumplir una función social. En consecuencia, siendo que una empresa cerró legalmente, no tiene pasivos pendientes, al no cumplir la función social, quedaría vulnerable el derecho propietario de los accionistas. En suma, lo propuesto sigue siendo un riesgo claro de desconocimiento del derecho propietario que tienen los accionistas sobre sus empresas.

5. El mercado, defensa del consumidor y el olvido del productor

Se fijan los derechos de los consumidores. Sin embargo, no se señala nada en relación a los derechos de los productores. En particular, no se señala como derecho, la protección de parte del Estado contra la competencia desleal que emerge, entre otras formas, a partir del contrabando y la producción en la clandestinidad. Lo propio en relación a la piratería.

Se prohíbe el monopolio, el oligopolio privado y toda otra forma de asociación de personas que pretenda el control y exclusividad en la producción y comercialización de bienes y servicios. Al respecto, corresponde señalar que lo que se debe evitar es la conducta de monopolio y no así la situación de pocos oferentes en el mercado. Producto de muchas circunstancias, puede presentarse una situación accidental en la que el único oferente es resultado de un proceso de quiebra de la competencia. Es el caso de las líneas aéreas que en el pasado reciente dejaron a un solo operador importante, sin que éste hubiera tomado acciones para lograr esta condición de singularidad. En tales casos, al prohibirse el monopolio se produciría un escenario en el que no habría ningún oferente en el mercado.

La regulación de la conducta monopólica debe extenderse a toda empresa pública que opera con servicios básicos y bienes de primera necesidad. Este alcance no esta contemplado en el texto de Constitución.

6. Políticas públicas y control

El texto define que la Contraloría es la institución técnica que ejerce la función de control. Se define que este control se ejerce en las entidades públicas, pero también en aquellas en las que el Estado tenga participación o interés económico. Es decir, será suficiente declarar el interés económico del Estado para que una entidad privada, empresarial o de otra naturaleza, sea intervenida por la Contraloría General de la República. Lo propuesto resulta totalmente inaceptable. Por la sola declaratoria de interés económico de parte del Estado, sin que exista participación, aportes y recursos públicos, la contraloría podrá tomar acciones que deriven en penalización en contra de los accionistas privados, socios o propietarios de negocios privados.

Se declara que el pueblo soberano, por medio de la sociedad civil organizada, participará en el diseño de las políticas públicas. Este alcance preocupa en la medida que no está delimitado el concepto de sociedad civil organizada. El riesgo es grande en la medida que se está constitucionalizando la presión de las calles sobre las instancias formales de generación de políticas económicas. A nombre de la sociedad civil organizada, misma que puede tomar cualquier forma, se puede apelar a este precepto constitucional para que grupos corporativos logren ser favorecidos por las políticas públicas.

De acuerdo al texto, el control social se ejerce sobre todas las entidades públicas mixtas y privadas, cuando éstas últimas administren recursos fiscales. Esto afecta particularmente a las entidades financieras que administren cuentas fiscales. Bastaría actuar como agente de cobranza de valores o impuestos, pagos y otros, para que un banco sea sujeto del control social. En consecuencia, muchas entidades preferirán no prestar estos servicios y el deterioro de la calidad de servicios será directo para los ciudadanos.

El texto define que la participación y el control social implican además de las previsiones establecidas en ley, participar en la formulación de las políticas de Estado. Esto refuerza el concepto de que los grupos corporativos con mayor capacidad de presión, tendrán el argumento constitucional para incidir sobre las decisiones de política pública (económica en este caso). Pero también se dice que el Control Social debe apoyar al Órgano Legislativo en la construcción colectiva de Leyes. Si eso es así, ese órgano, por mandato constitucional debe aceptar ese apoyo. Con ello, se incorpora formalmente la presión corporativa sobre esa instancia legislativa.

En otro frente se establece que los tratados internacionales se rigen, entre otros, por el principio de seguridad y soberanía alimentaria lo que implica la prohibición de importación, producción y comercialización de organismos genéticamente modificados. Al respecto, cada vez es más evidente que las condiciones de competitividad de la industria agroindustrial y agrícola dependen de avances en

genética. Los países vecinos con los que compite la producción nacional no tienen este tipo de impedimentos y fácilmente desplazarán a la producción nacional.

En el ámbito público, se garantiza la participación y el control social en las empresas y entidades estatales. Este control participa en decisiones de organización, gestión así como en la forma de la participación de los trabajadores en la toma de decisiones y en los beneficios. Es decir, los trabajadores en empresas estatales definirán los beneficios que deben percibir. Con ello, lo natural es esperar un incremento de beneficios que luego dan lugar a problemas fiscales en la medida que estas empresas no generen ingresos pero si requieran de transferencias del TGN para cubrir sus déficits.

7. Inserción internacional

En lo poco que se toca este tema, se define que la inversión boliviana será priorizada frente a la inversión extranjera. Ningún inversionista extranjero podrá invocar situación de excepción, ni apelar a reclamaciones diplomáticas para obtener un tratamiento más favorable. Lo señalado rompe con principios internacionales de no discriminación por el origen de la inversión, aspecto que es central para la competencia por la inversión extranjera; con todo ello se crea un escenario adverso a la capacidad de atraer capital externo al país.

8. Política monetaria e intermediación financiera

Se señala que el Estado a través del Organismo Ejecutivo, en coordinación con el Banco Central de Bolivia (BCB), determinará los objetivos de la política monetaria y cambiaria del país. Este es un retroceso, puesto que en la normativa actual se asigna esta competencia a una entidad independiente que es el BCB, quien coordina con el gobierno y no al revés.

Por otra parte, se dice que las transacciones públicas del país se realizarán en moneda nacional. A partir de lo señalado se puede deducir que toda operación financiera realizada por entidad pública, en particular el BCB y el Ministerio de Hacienda – TGN, debe ser en moneda nacional. Esto elimina toda posibilidad de emisión de títulos de deuda en moneda extranjera. Hace pocos años, el BCB construía reservas acudiendo a la emisión de valores en moneda extranjera mediante operaciones de mercado abierto. Con esto, en un periodo de contracción de reservas, el BCB no tendría esa herramienta para acumular divisas, puesto que no podrá hacer operaciones con moneda extranjera en el mercado local.

En estricto rigor, igualmente eliminaría toda posibilidad que producto de la redención de títulos emitidos previamente en moneda extranjera, se pueda pagar en la moneda de emisión. Es decir, aquel tenedor de títulos estatales en moneda extranjera, emitidos previa la aprobación de esta CPE, tendría que recibir el monto correspondiente a la redención, en moneda local, al tipo de cambio vigente en ese momento.

En cuanto al sistema financiero, se sostiene que el Estado regulará éste con criterios de igualdad de oportunidades, solidaridad, distribución y redistribución equitativa. El principio mundial de regulación financiera es la prudencia y la adecuada gestión de riesgos. Los criterios señalados en el texto no son parte de la mecánica de funcionamiento de los sistemas financieros y con lo expuesto se abre la puerta para establecer criterios alejados de las buenas prácticas. Por ejemplo, cupos mínimos de cartera por sectores económicos, tasas de interés diferenciadas para establecer subvenciones cruzadas, igualdad en el acceso al crédito sin tomar en cuenta criterios de elegibilidad, capacidad de pago y garantías. En definitiva se imponen principios totalmente distantes y ajenos a la gestión de la intermediación financiera.

Finalmente, se declara a las actividades de intermediación financiera como de interés público. Previamente se define que cuando exista interés público, la Contraloría podrá realizar auditorías y controles, aun en entidades privadas. Por lo tanto, queda claro que la Contraloría podrá actuar sobre las entidades que realizan intermediación financiera.

IV. ASPECTOS TRIBUTARIOS

Carlos Otálora*

1. Consideraciones técnicas.

El proyecto de Constitución al referirse a los deberes de los bolivianos(as), en el artículo 108º, punto 7), establece que es un deber “Tributar en proporción a su capacidad económica, conforme con la ley”.

La redacción del proyecto hace mención a tres aspectos importantes: a) al utilizar el término tributar, está haciendo referencia de manera implícita a las categorías tributarias reconocidas en la doctrina tributaria, que constituyen especies de un mismo género: los impuestos, las tasas y las contribuciones especiales⁴⁵; b) la capacidad de pago es un principio importante utilizado en el diseño de la política tributaria y los elementos que permiten medir esa capacidad de pago están dados por los ingresos de las personas, los gastos en consumo y la tenencia de bienes, dando lugar a los impuestos a la renta, al consumo y al patrimonio; c) El utilizar “conforme a ley” significa tomar en cuenta el principio de legalidad y el de reserva de Ley, principios que constituyen una regla fundamental del Derecho Constitucional Tributario universalmente adoptado por los ordenamientos jurídicos contemporáneos. Este aspecto está contemplado en el Código Tributario Boliviano (artículo 6º).

Al establecer las atribuciones de la Asamblea Legislativa Plurinacional (Cámara de Diputados y de Senadores) en el artículo 158º punto 23) se señala como una atribución a iniciativa del Órgano Ejecutivo “crear o modificar impuestos de competencia del nivel central del Estado”.

Esta redacción sólo se refiere a los “impuestos”. Sin embargo el Proyecto de Constitución al referirse a la distribución de competencias, tal como se ve más adelante, aclara que se refiere a los impuestos, tasas y contribuciones especiales (incluyendo en todos los casos a las patentes).

En el artículo 159º se establecen las atribuciones de la Cámara de Diputados, en el punto 8) de este artículo se señala que en esta Cámara se inicia la aprobación o modificación de leyes en materia tributaria.

* Economista, especialista en finanzas públicas con estudios de post grado en la Fundación Ford, en Lima y en el CIEP de Buenos Aires. Ex Director General del Servicio de Impuestos Internos (en dos oportunidades), ex Superintendente Tributario de la Regional de La Paz, consultor Internacional en Panamá y Costa Rica. Catedrático de la Universidad Católica Boliviana.

45 En el caso del Código Tributario Boliviano (Ley 2492), se considera también como un tributo las Patentes Municipales establecidas conforme a la Constitución política del Estado.

En el capítulo octavo al regular la Distribución de Competencias, se hace referencia a las competencias privativas, en las que la legislación, reglamentación y ejecución no se transfiere ni delega y están reservadas para el nivel central del Estado. En el artículo 298º inciso 19) se establece que son competencias privativas del nivel central del Estado: la “Creación de impuestos nacionales, tasas y contribuciones especiales de dominio tributario del nivel central del Estado”.

En el mismo capítulo se establece las competencias compartidas, es decir, aquellas sujetas a una legislación básica de la Asamblea Legislativa Plurinacional (Cámara de Diputados y de Senadores), compartidas entre el nivel central del Estado y las entidades territoriales autónomas. En ese sentido el artículo 299º punto 7) establece como competencias compartidas, la “Regulación para la creación y/o modificación de impuestos de dominio exclusivo de los gobiernos autónomos”.

Se establecen también competencias exclusivas, entendiendo por tales a aquellas en las que un nivel de gobierno tiene sobre una determinada materia las facultades legislativa, reglamentaria y ejecutiva, pudiendo transferir y delegar estas dos últimas. Dentro de las competencias exclusivas a los gobiernos departamentales, en su jurisdicción está lo previsto en el artículo 300º punto 22) que señala como competencia la “Creación y administración de impuestos de carácter departamental, cuyos hechos imposables no sean análogos a los impuestos nacionales o municipales. Por otra parte, el punto 23) del mismo artículo, señala como competencia exclusiva la “creación y administración de tasas y contribuciones especiales de carácter departamental.

En el caso municipal, las competencias exclusivas están señaladas en el artículo 302º punto 19) que indica que son competencias de este nivel de gobierno la “Creación y administración de impuestos de carácter municipal, cuyos hechos imposables no sean análogos a los impuestos nacionales o departamentales y en el punto 20) la “Creación y administración de tasas, patentes a la actividad económica y contribuciones especiales de carácter municipal”.

De igual manera, en el caso de las autonomías indígena originario campesinas, se establece competencias exclusivas en el artículo 304º, punto 12) que señala que este nivel de gobierno puede “Crear y administrar tasas, patentes y contribuciones especiales en el ámbito de su jurisdicción de acuerdo a Ley”. En el punto 13) se establece que las autonomías indígenas pueden “Administrar los impuestos de su competencia en el ámbito de su jurisdicción”.

Como se puede apreciar en el capítulo octavo, se establecen las formas de competencias que pueden ser utilizadas por los diferentes niveles de gobierno, lo cual constituye un aspecto positivo para que cada una de las formas de gobierno pueda contar con los recursos necesarios para financiar el gasto público social. El

hecho de establecer en varios artículos que los hechos imponible de los tributos creados (impuestos, tasas y contribuciones), no sean análogos a los creados por otros niveles de gobierno, es un aspecto que evita que el sistema tributario del país tenga multiplicidad de gravámenes que recaen sobre un mismo hecho generador, lo que implica que las autoridades encargadas del diseño de la política tributaria, en los diferentes nivel de gobierno, tengan menos grados de libertad para establecer tributos, aspecto que puede ser compensado con una mayor capacidad creativa en el diseño de los tributos o el sistema de coparticipación tributaria a través de la política de gasto público.

El artículo 323 al referirse a la política fiscal, en su inciso II) establece los criterios sobre la aprobación de los tributos, señalando que “Los impuestos que pertenecen al dominio tributario nacional serán aprobados por la Asamblea Legislativa Plurinacional. Los impuestos que pertenecen al dominio exclusivo de las autonomías departamental o municipal, serán aprobados, modificados o eliminados por sus Concejos o Asambleas, a propuesta de sus órganos ejecutivos. El dominio Tributario de los Departamentos Descentralizados, y regiones estará conformado por impuestos departamentales tasas y contribuciones especiales, respectivamente.”

En el inciso III) del artículo anterior se establece que la Asamblea Legislativa Plurinacional mediante una Ley clasificara y definirá los impuestos que pertenecen al dominio tributario nacional, departamental y municipal.

En el inciso IV) se señala que la creación, modificación de los impuestos bajo dominio de los gobiernos autónomos facultados para ello, deben considerar los siguientes aspectos:

1. No podrán crear impuestos cuyos hechos imponible sean análogos a los de otros niveles de gobierno.
2. No podrán crear tributos (impuestos, tasas, patentes y contribuciones) cuya materia imponible (objeto del Impuesto) esté fuera de la jurisdicción territorial.
3. No podrán crear (tributos) que obstaculicen la libre circulación.
4. No podrán crear tributos que generen privilegios solamente para sus residentes.

2. Aspectos administrativos

En el artículo 172º, donde se establece las atribuciones del Presidente del Estado, en el punto 15) se señala la de nombrar mediante ternas propuestas por la Asamblea Legislativa Plurinacional al Contralor(a) General del Estado, Presidente(a) del Banco Central, Órgano Regulador de Bancos y Entidades Financieras y a otras autoridades entre las que se indica “a las Presidentas o a los Presidentes de entidades de función económica y social en las cuales interviene el Estado.” Esto

significa que las autoridades máximas de las administraciones tributarias (impuestos internos y aduana), son nombradas bajo el procedimiento señalado.

El Proyecto de Constitución no hace referencia al nombramiento de superintendentes en materia tributaria (ni en otros campos, excepto regulación de bancos), por lo que se supone que se eliminaría estas instancias, lo que significa que el nuevo Código Tributario (acorde con el Proyecto de Constitución), modifique los recursos de alzada y jerárquico, vigentes a la fecha.

V. LOS CONVENIOS INTERNACIONALES PARA LA PROMOCIÓN Y

Juan Cristóbal Urioste*

Este artículo examinará y comentará el efecto del Proyecto de Constitución Política del Estado sobre los Convenios Internacionales para la Protección Recíproca de Inversiones negociados y suscritos por el Poder Ejecutivo y canjeados previa ratificación por el Congreso Nacional de la República de Bolivia.

1. Convenios Internacionales para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones

Los Convenios Internacionales para la Protección Recíproca de Inversiones negociados y suscritos por el Poder Ejecutivo y canjeados previa ratificación por el Congreso Nacional de la República de Bolivia por ejemplo con Alemania, Argentina, Bélgica, China, Reino de los Países Bajos, Francia, Italia, Suiza Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Reino de España, y los Estados Unidos de Norteamérica están redactados en lo esencial de una manera análoga al convenio internacional con el Reino de España que comentamos como ejemplo y su contenido es el siguiente:

- Protegen a cualquier nacional o cualquier sociedad de una de las partes contratantes que realice inversiones en el territorio de la otra parte contratante⁴⁶.
- Definen como inversión a todo tipo de activos que hayan sido invertidos por inversores de una de las partes en el territorio de la otra parte contratante.
- La protección alcanza a todos los bienes, derechos adquiridos con la inversión e intereses de toda naturaleza; cualquier otra prestación contractual que tenga valor económico y esté vinculada a una inversión; derechos para realizar actividades económicas y comerciales otorgadas por ley o en virtud de un contrato, derechos con respecto a recursos naturales u otros bienes que controlen las autoridades nacional incluyendo las concesiones para la prospección, cultivo, exploración, extracción y explotación de recursos naturales.
- Las inversiones no serán sometidas a nacionalización, expropiación ni a cualquier otra medida de efectos similares excepto por razones de utilidad pública con arreglo al debido procedimiento legal, y acompañada del pago de una indemnización pronta, adecuada y efectiva.

* Abogado, consultor e investigador jurídico, experto en la redacción de proyectos normativos. Colaboró en reformas legislativas constitucionales, administrativas, financieras y de seguridad social. Fue profesor invitado de Derecho Público en la Universidad de Paris III – La Sorbona Nueva, Francia.

46 Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Reino de España y la República de Bolivia 29 de octubre de 2001.

- La indemnización será equivalente al valor de mercado que la inversión expropiada tenía inmediatamente antes de que se adopte la medida de expropiación, se notifique oficialmente o antes de que la inminencia de la misma sea de conocimiento público, lo que suceda primero, en adelante fecha de valoración.
- El valor de mercado se calculará en una moneda libremente convertible, al tipo de cambio vigente en el mercado para dicha moneda en la fecha de valoración.
- La indemnización incluirá intereses a un tipo comercial fijado con arreglo a criterios de mercado para dicha moneda desde la fecha de expropiación hasta la fecha de pago.
- La indemnización se abonará sin demora, será efectivamente realizable y libremente transferible.
- El inversor afectado tendrá derecho a la pronta revisión de su caso, por parte de la autoridad judicial u otra autoridad competente e independiente para determinar si la expropiación y la valoración de su inversión se han adoptado de acuerdo con los principios establecidos.
- Las inversiones gozarán de una protección y seguridad plenas y totales⁴⁷.
- Cualquier controversia entre las partes contratantes referente a la interpretación o aplicación del acuerdo será resuelta, hasta donde sea posible, por vía diplomática⁴⁸.
- Si la controversia no pudiera resolverse de modo que en el plazo de seis meses desde el inicio de las negociaciones, será sometida, a petición de cualquiera de las partes, a un tribunal de arbitraje⁴⁹.
- El tribunal de arbitraje se constituirá del siguiente modo: cada parte contratante designará un árbitro y estos dos árbitros elegirán a un ciudadano de un tercer estado como presidente⁵⁰.
- Los árbitros serán designados en el plazo de dos meses y el presidente en un plazo de cuatro meses desde la fecha en que cualquiera de las dos partes contratantes hubiera comunicado a la otra su intención de someter el conflicto a un tribunal de arbitraje.

47 Artículo 5. Convenio sobre Promoción y Protección a las Inversiones Bolivia – Francia.

48 Artículo 10. Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Reino de España y la República de Bolivia 29 de octubre de 2001.

49 Artículo 10. Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Reino de España y la República de Bolivia 29 de octubre de 2001.

50 Artículo 10. Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Reino de España y la República de Bolivia 29 de octubre de 2001.

- El tribunal de arbitraje emitirá su dictamen sobre la base de las normas contenidas en el presente acuerdo o en otros acuerdos vigentes y sobre los principios generalmente admitidos del Derecho Internacional⁵¹.
- El tribunal establecerá su propio procedimiento.
- El tribunal aceptará su decisión por mayoría de votos y será definitiva y vinculante para ambas partes contratantes⁵².
- Cada parte contratante se compromete a ejecutar las sentencias de acuerdo con su legislación nacional⁵³.

2. Constitucionalidad de los tratados internacionales y solución de controversias por arbitraje internacional.

- El Tribunal Constitucional declaró la constitucionalidad de las leyes ratificadoras de todos los tratados y convenios internacionales en vigor, fundándose en que las citadas leyes de ratificación no lesionan el Artículo 135 ni el Artículo 228 de la Constitución⁵⁴.
- Los tratados o convenios internacionales no pueden ser impugnados sino a través de la consulta cuando exista duda fundada sobre la constitucionalidad de esos tratados o convenios internacionales antes de su ratificación por el Poder Legislativo⁵⁵.
- El Estado y las personas jurídicas de derecho público tienen plena capacidad para someter sus controversias a arbitraje nacional o internacional, dentro o fuera del territorio nacional sin necesidad de autorización previa⁵⁶.
- La decisión arbitral será definitiva y obligará a las partes a ejecutar el acuerdo con su legislación, norma que de acuerdo a la doctrina tiene preeminencia en su aplicación⁵⁷.
- El Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones CIADI es una institución del Grupo del Banco Mundial diseñada para propiciar la solución de disputas entre Estados e inversores nacionales de otros Estados que resuelve la mayor parte de las controversias sobre inversiones mediante conciliación y arbitraje.

51 Artículo 10. Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Reino de España y la República de Bolivia 29 de octubre de 2001.

52 Artículo 10. Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Reino de España y la República de Bolivia 29 de octubre de 2001.

53 Artículo 10. Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Reino de España y la República de Bolivia 29 de octubre de 2001.

54 Sentencia Constitucional 0031 / 2006 de 10 de mayo de 2006

55 Artículo 113-115 Ley del Tribunal Constitucional N° 1836 de 1 de abril de 1998

56 Sentencia Constitucional 0049 / 04 de 18 de mayo de 2004

57 Sentencia Constitucional 0483 / 2005 de 28 de abril de 2005

- Bolivia se ha adherido al Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones el 23 de junio de 1995 y ha consentido en la jurisdicción del CIADI.

Comentario:

1. El Tribunal Constitucional declaró la constitucionalidad de las leyes ratificadoras de todos los tratados internacionales sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones.
2. Estos tratados internacionales ya no pueden ser impugnados ante el Tribunal Constitucional y sólo pueden ser denunciados por el Estado.
3. El Estado y los inversores tienen plena capacidad para someter sus controversias a arbitraje nacional o internacional, dentro o fuera del territorio nacional, por ejemplo el CIADI.
4. Los inversores pueden recurrir a las estipulaciones de los tratados, y la República de Bolivia no puede invocar las disposiciones de derecho interno que determinen la nacionalización o expropiación de las inversiones como justificativo para no someter la controversia a un tribunal arbitral internacional.
5. La decisión arbitral es definitiva y obliga a las partes a ejecutar el Laudo Arbitral.
6. Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe⁵⁸ y una parte no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado⁵⁹.
7. La República de Bolivia puede denunciar el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados Nacionales y Nacionales de Otros Estados, pero la notificación de esta denuncia no afecta los derechos y obligaciones nacidas del consentimiento a la jurisdicción del CIADI, dado con anterioridad al recibo de dicha notificación⁶⁰.

3. Proyecto de Constitución Política del Estado

El Proyecto de Constitución Política del Estado aprobado por el Congreso Nacional en Octubre de 2008 norma:

- El Estado es independiente en todas las decisiones de política económica interna y no aceptará imposiciones y condicionamientos sobre esta política de parte de estados, bancos e instituciones financieras, entidades multilaterales ni empresas transnacionales⁶¹.

58 Artículo 26 Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.1969

59 Artículo 27 Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.1969

60 Artículos 71 y 72 del Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados Nacionales y Nacionales de Otros Estados

61 Artículo 320.IV Proyecto de Constitución Política del Estado

- En el plazo de un año desde la elección del órgano Ejecutivo y del órgano Legislativo, las concesiones sobre recursos naturales, electricidad, telecomunicaciones y servicios básicos deberán adecuarse al nuevo ordenamiento jurídico⁶².
- No se reconocerá en ningún caso tribunal ni jurisdicción extranjera y no podrán invocar situación excepcional alguna de arbitraje internacional, ni recurrir a reclamaciones diplomáticas⁶³.
- Los tratados internacionales ratificados forman parte del ordenamiento jurídico interno con rango de ley.
- Los tratados internacionales anteriores a la Constitución y que no la contradigan se mantendrán en el ordenamiento jurídico interno con rango de ley⁶⁴.
- En el plazo de cuatro años desde la elección del nuevo órgano ejecutivo, este denunciará y en su caso renegociará los tratados internacionales que sean contrarios a la Constitución⁶⁵.
- La denuncia de los tratados internacionales seguirá los procedimientos establecidos en el propio tratado internacional, las normas generales del derecho internacional y los procedimientos establecidos en la Constitución y en la ley para su ratificación⁶⁶.
- La denuncia de los tratados ratificados deberá ser aprobada por la Asamblea Legislativa Plurinacional antes de ser ejecutada por la Presidenta o Presidente del Estado⁶⁷.

Comentario:

El Proyecto de Constitución Política del Estado norma:

1. El Estado advierte que no aceptará imposiciones y condicionamientos sobre la política económica de parte de estados, bancos, entidades multilaterales ni empresas multinacionales.
2. Esta advertencia es una ratificación de la decisión de la República de Bolivia de denunciar el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados Nacionales y Nacionales de otros Estados convenio al que se adhirió la República de Bolivia en el pasado.

62 Disposición transitoria Octava del Proyecto de Constitución Política del Estado

63 Artículo 366 Proyecto de Constitución Política del Estado

64 Artículo 257 Proyecto de Constitución Política del Estado

65 Disposición transitoria Novena Proyecto de Constitución Política del Estado

66 Artículo 260 Proyecto de Constitución Política del Estado

67 Artículo 260 Proyecto de Constitución Política del Estado

3. Los contratos de concesión sobre hidrocarburos, minería, electricidad, telecomunicaciones y servicios básicos suscritos entre inversores extranjeros y las empresas públicas capitalizadas son contrarios a las disposiciones de la nueva Constitución Política del Estado y deben adecuarse al nuevo ordenamiento jurídico que solo permite la suscripción de contratos de prestación de servicios con empresas públicas.
4. Esta medida podría considerarse por los inversores como una nacionalización u expropiación de sus derechos propietarios como concesionarios del Estado y les daría derecho a acogerse a las estipulaciones de los tratados internacionales.
5. El Estado no reconoce en ningún caso la jurisdicción de arbitraje internacional.
6. Esta disposición de derecho interno no puede invocarse como justificación del incumplimiento de ningún convenio o tratado internacional, pero es una advertencia al CIADI, que se invocará como justificativo para negarse a aceptar la jurisdicción del CIADI consentida con anterioridad por la República de Bolivia.
7. Los Convenios para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones ratificados por la República de Bolivia solo tienen rango de ley, de manera que la prohibición constitucional a cualquier tribunal arbitral, debe aplicarse con preferencia sobre esos convenios en el derecho interno.
8. Como esos convenios internacionales contradicen la Constitución no conservan su rango de ley en el ordenamiento jurídico interno.
9. Luego de la elección de los nuevos órganos ejecutivo y legislativo en diciembre de 2009, la República de Bolivia está obligada a denunciar esos tratados internacionales ahora contrarios a su Constitución.
10. Esta denuncia deberá ser aprobada previamente por la Asamblea Legislativa Plurinacional.
11. A la nacionalización y expropiación, toma de activos o propiedades, modificación arbitraria o imposición de nuevas condiciones, terminación temprana de licencias y concesiones efectuadas por la República de Bolivia a partir de 2003 contra los inversores nacionales de otros Estados que realizaron inversiones en el país, el Proyecto de Constitución limita adversamente los derechos de los inversores al desconocer la jurisdicción de los tribunales arbitrales y disponer la obligación de denunciar los tratados internacionales.
12. El efecto de todas esas disposiciones de derecho interno no afectará los derechos y obligaciones adquiridos con anterioridad por la República de Bolivia pero será un obstáculo insalvable para cualquier nueva inversión extranjera directa en Bolivia.

VI. LOS HIDROCARBUROS

Carlos Miranda*

En la parte concerniente a hidrocarburos, el proyecto de CPE a ser objeto de referéndum en enero del 2009, tan solo muestra una modificación al texto aprobado en Oruro en base al informe de mayorías. Esta modificación consiste en la introducción de la creación de la Empresa Boliviana de Industrialización de Hidrocarburos (EBIH). El resto del texto lamentablemente ha sido mantenido, y el mismo está alejado de la realidad de la industria petrolera. La adopción del mismo en vez de estimular y dinamizar el desarrollo de este sector, podría causar serios atrasos y graves problemas a la economía del país

El proyecto de Constitución Política del Estado que será objeto de referéndum el próximo 25 de enero del 2009, es un extenso documento que contiene 44 artículos de los cuales 11 están dedicados a los recursos naturales (Art. 348 a 358) y 10 específicamente a los hidrocarburos (art. 359 a 368) sin que ello represente que su tratamiento no esté relacionado con temas de otras secciones como ser tierra y territorio, los derechos de los pueblos originarios, participación social, derechos fundamentalísimos referidos a posible contrato para provisión de gas domiciliario.

El capítulo específico sobre hidrocarburos se inicia con el artículo 359, indica que los hidrocarburos son propiedad del pueblo boliviano y que el estado ejerce la propiedad de toda la producción, siendo “el único facultado para su comercialización” y que la totalidad de los ingresos será propiedad del estado.

Esta disposición en sentido que todos los ingresos por las ventas de hidrocarburos son propiedad del Estado, debe leerse que son propiedad del gobierno de turno. Lamentablemente todo gobierno es insaciable para recibir dineros y poder cumplir con sus promesas. Por tanto, es de esperarse que las transferencias a YPFB sean cada día más difíciles y complicadas.

Como YPFB no cuenta con fuentes de fondos propios, ahora queda casi exclusivamente a expensas de los fondos del TGN.

Como la disposición es constitucional, el poder cambiarla se torna en todo un problema político difícil de solucionar. Por lo tanto, es una disposición mortal para el futuro de YPFB.

* Ingeniero químico, petrolero y de petroquímica, educado en Estados Unidos e Inglaterra (Stanford University, Oxford University), fue Gerente en YPFB, Secretario Ejecutivo de OLADE, dos veces Ministro de Estado y Superintendente de Hidrocarburos. Autor de varias publicaciones y columnista de periódicos nacionales sobre temas de energía.

En la segunda parte del artículo se establece que: “Ningún contrato, acuerdo o convenio, de forma, directa o indirecta, tácita o expresa, podrá vulnerar total o parcialmente lo establecido en el presente artículo. En el caso de vulneración los contratos serán nulos de pleno derecho y quienes los hayan acordado, firmado, aprobado o ejecutado, cometerán delito de traición a la patria.”

La redacción de esta hiperbólica cláusula, requerirá que para su ejecución total se establezca el régimen jurídico que implica la condena de traición a la patria y finalmente como se establece el haber vulnerado la cláusula en cuestión.

Los Artículos 360, 361 y 362

Sin necesidad que esté explicitado, se hace evidente la intención que el capital privado no pueda intervenir en el desarrollo de la industria de los hidrocarburos (exploración, explotación, transporte, refinación industrialización y transporte) salvo en calidad de proveedor de servicios a ser remunerados en dinero.

Unas son las empresas compañías de servicio y otras, son las compañías petroleras privadas o estatales. Las primeras son contratistas de trabajos que ejecutan labores, planificadas y supervisadas por la compañía petrolera. El admitir solo la presencia de las compañías de servicio significa renunciar a la posibilidad de lograr el concurso de tecnología en la búsqueda y desarrollo de hidrocarburos, así como la inversión y elimina la posibilidad de compartir el riesgo exploratorio con una empresa petrolera, sea privada o estatal, pero transnacional.

El proyecto de CPE, en esta parte de hidrocarburos, no acompaña la tónica mundial. Si bien ± el 75 por ciento de las reservas mundiales de hidrocarburos son propiedad de los estados, estos son producidos a través de sus empresas estatales que acceden a contratos con las compañías petroleras transnacionales. Las empresas estatales de Medio Oriente, todas tienen contratos de exploración y producción con las compañías petroleras transnacionales privadas y estatales. El ejemplo más actual se lo tiene en Irak. Después de la guerra, uno de los primeros actos independientes de la compañía estatal iraquí, ha sido firmar 2 contratos de explotación con Shell. En Sudamérica, todos los países con producción de hidrocarburos cuentan con contratos con compañías petroleras transnacionales. El ejemplo más espectacular es Brasil, en el que además de la poderosa empresa Petrobrás, ésta tiene contratos con compañías transnacionales. Otro caso digno de mencionar, no por la magnitud de la industria existente en ese país, sino por su connotación político ideológica, es Cuba, que tiene contratos con empresas petroleras europeas y a la fecha produce más petróleo que Bolivia: 60.000 bpd. Un último ejemplo constituye el acuerdo empresarial Petrobrás con la Empresa Cubana del Petróleo, mediante el cual Petrobrás también buscará petróleo en aguas territoriales cubanas. Un ejemplo de lo perjudicial que puede ser el mantener una política y actitud cerrada de oposición a la participación de la inversión privada, lo tenemos en PEMEX. Una empresa con casi 3 millones de barriles de producción al borde de la quiebra financiera y con reservas casi agotadas por no contar con la tecnología ni los fondos

para perforar en el mar. Después de un complicado proceso de discusión, este año se inicia una reforma en el sentido de lograr un equilibrio sano a la participación extranjera.

En nuestro caso, con la aprobación del proyecto de CPE tal como está al momento, significará que YPFB tendría que correr con el total del riesgo exploratorio, contar con ingresos para inversiones, personal altamente calificado, tecnología y manejo gerencial experimentado. En el estado que está YPFB, todo lo anterior demandará un largo proceso de aprendizaje.

En el artículo 361, se define a YPFB como “una empresa autárquica de derecho público inembargable con autonomía de gestión administrativa, técnica y económica” que en el marco de la política estatal de hidrocarburos, y bajo la tuición del MEH como brazo operativo del estado, sea “única facultada para realizar las actividades de la cadena productiva de hidrocarburos y su comercialización.”

La inembargabilidad de YPFB, parece estar dirigida a proteger la empresa ante cualquier eventualidad conflictiva resultante de los futuros contratos que suscriba. Esa protección merece dos comentarios. Primero la aparición de una empresa inembargable sería una novedad jurídica en el país. Segundo en vez de proteger a YPFB le causa un daño muy serio por que le impide ser sujeto de crédito ante la banca. Todo banco contempla como última garantía el poder embargar los bienes adquiridos con el financiamiento que ha proporcionado.

Los casos más típicos son los oleoductos y refinerías. YPFB inembargable tendrá que presentar las garantías soberanas del país ante la comunidad bancaria para poder financiar ese tipo de proyectos. En caso de conflictos, el tener garantías soberanas comprometidas pueden ocasionar situaciones más duras para el país que YPFB sujeto a embargos específicos.

El artículo 361 resume la existencia de la Empresa Boliviana de Industrialización de Hidrocarburos (EBIH) “como una empresa de derecho público, con autonomía de gestión administrativa, técnica y económica”. La EBIH será responsable de la ejecución de la industrialización de los hidrocarburos bajo tuición del MEH e YPFB.

Los contratos de YPFB.- Esta facultad otorgada a YPFB, merece comentarios particulares.

- a) Los contratos por servicios y determinadas actividades en toda la cadena productiva serán a cambio de una retribución.
- b) En estos contratos YPFB no podrá sufrir pérdidas para el ente estatal, ni para la empresa o estado. (Art. 362).
- c) YPFB podrá conformar asociaciones o sociedades de economía mixta para

actividades en toda la cadena productiva. En estas asociaciones, YPFB deberá tener necesariamente una participación no menor al 50% más 1 de las acciones. (Art. 36, II). Estas sociedades tienen la obligación de reinvertir las utilidades en el país.

- d) YPFB podrá celebrar contratos con la empresa privada para la provisión de gas domiciliario. (Art. 20).
- e) En todos los contratos celebrados por YPFB, se deberá contar con la participación del control social como una especie de Súper Director de YPFB, que intervenga en todas las decisiones importantes (Art. 20, 242, 316, 351, 361, etc.).
- f) En los proyectos para realizar o ejecutar obras de infraestructura que atraviesen territorios originarios, deberá obtenerse el permiso de las comunidades y a su vez permitir su participación en el proyecto.
- g) Finalmente, en cualquier contrato que se celebre con YPFB, la otra parte contratante debe hacer renuncia concreta a someterse a tribunales arbitrales en el exterior.

Como se puede ver, esta serie de exigencias harán muy difícil la realización de obras por YPFB con contratistas o por sí sola. En otras palabras, la expansión de la industria petrolera se la ve muy lenta y conflictiva.

VII. LOS RECURSOS MINERALES

Dionisio J. Garzón M.*

El tema de los recursos naturales y de manera particular el de los recursos minerales, tiene en un país de tradición minera como el nuestro y cuya economía se basa aún en la extracción de materias primas, una importancia de primer orden por el significado económico, social y político que deriva de su aprovechamiento. El presente análisis, pretende puntualizar algunos aspectos del Proyecto de Constitución Política del Estado, PCPE y de manera particular aquellos referidos a los recursos minerales, que en opinión del autor merecen un grado de debate especializado que clarifique conceptos, compare alcances y recomiende futuras enmiendas que hagan de la nueva Constitución un instrumento pragmáticamente útil y aplicable

La primera impresión al leer el nuevo PCPE, y en particular los capítulos que tienen que ver con el tema que nos ocupa; es su extensión muchas veces exagerada si se la compara con la Constitución vigente. Esto que puede sonar baladí, tiene su importancia por el trabajo espectacular que deberá desplegarse para adecuar leyes y reglamentos que normen la aplicación oportuna y adecuada de la Ley mayor de los bolivianos. Por esta razón el análisis se circunscribirá a los aspectos principales que hacen al dominio y probable manejo del sector con las nuevas reglas de juego.

1. El dominio sobre los recursos naturales

La Constitución vigente en su Capítulo II, Art. 136° dice:

I.- Son de dominio originario del Estado, además de los bienes a los que la Ley les da esa calidad, el suelo y el subsuelo con todas sus riquezas naturales, las aguas lacustres, fluviales y medicinales, así como los elementos y fuerzas físicas susceptibles de aprovechamiento.

II.- La Ley establecerá las condiciones de este dominio, así como las de su concesión y adjudicación a particulares⁶⁸.

Esta es la única referencia directa a recursos naturales y su manejo, en el sentido estricto, que tiene la actual Constitución además de algunas puntualizaciones en lo que respecta a grupos mineros nacionalizados y yacimientos de hidrocarburos (Art. 138 a Art. 140).

* Ingeniero geólogo, ex Ministro de Minería y Metalurgia.

68 Constitución Política del Estado, Ley de 13 de abril de 2004. Edición: Dirección de Informaciones-Presidencia de la República, p. 76.

El PCPE⁶⁹ en cambio, abarca el tema en 42 capítulos (Art. 342 a Art. 383) con detalles sobre medio ambiente, hidrocarburos, minería y metalurgia, recursos hídricos, energía y biodiversidad; que debieran ser considerados en los Códigos sectoriales, como es el caso de la Constitución actual.

Sin entrar en consideraciones sobre la extensión, la parte pertinente del PCPE dice:

Artículo 348. I. Son recursos naturales los minerales en todos sus estados, los hidrocarburos, el agua, el aire, el suelo y el subsuelo, los bosques, la biodiversidad, el espectro electromagnético y todos aquellos elementos y fuerzas físicas susceptibles de aprovechamiento.

II. Los recursos naturales son de carácter estratégico y de interés público para el desarrollo del país.

Artículo 349. I. Los recursos naturales son de propiedad y dominio directo, indivisible e imprescriptible del pueblo boliviano, y corresponderá al Estado su administración en función del interés colectivo.

II. El Estado reconocerá, respetará y otorgará derechos propietarios individuales y colectivos sobre la tierra, así como derechos de uso y aprovechamiento sobre otros recursos naturales.

La controversia entre las dos versiones radica en el dominio sobre los recursos naturales a través del Estado ó del Pueblo; un diccionario básico define al Estado como: "Forma específica de agrupación social, asentada sobre un territorio determinado y en la que existe un poder autónomo o soberano, actuando por unos órganos que gobiernan sobre la totalidad de los ciudadanos con miras al bien común"; mientras que al Pueblo como: "Conjunto de personas unidas por una común ascendencia, tradiciones, lengua, cultura e historia"⁷⁰.

En términos pragmáticos el dominio ejercido por un nivel superior: Estado, se delega a un nivel inferior: Pueblo, componente de los tres elementos básicos de todo Estado: territorio, grupo social y principio de autoridad (gobierno). No existe una substancial diferencia en el resultado final sobre el dominio, que no sea la de adecuar la semántica al postulado de "control social" en este como en otros temas del documento como veremos mas adelante.

2. Organización y manejo de recursos naturales

El Art. 351 en el punto III del PCPE dice: "La gestión y administración de los recursos naturales se realizará garantizando el control y la participación social en la toma de decisiones"...

69 Nueva Constitución Política del Estado (Proyecto). Congreso Nacional, octubre de 2008. Edición digital ABI, p 84 a 91.

70 Diccionario Enciclopédico Básico Oriente, EMEGE Industrias Gráficas S.A. Barcelona, 2000.

El Art. 352 añade: “La explotación de recursos naturales en determinado territorio estará sujeta a un proceso de consulta a la población afectada, convocada por el Estado, que será libre, previa e informada. Se garantiza la participación ciudadana en el proceso de gestión ambiental y se promoverá la conservación de los ecosistemas, de acuerdo con la Constitución y la Ley. En las naciones y pueblos indígena originario campesinos, la consulta tendrá lugar respetando sus normas y procedimientos propios”.

Como se puntualiza en un anterior comentario del autor⁷¹, se ha tratado de entender el “alma” de lo que se quiere implementar en cuanto a organización y manejo de recursos naturales; sin llegar a ver como se podrá aplicar eficientemente estos enunciados y generar una dinámica de aprovechamiento adecuado de recursos naturales en un país que aún teniendo la liberalidad de la constitución actual, no ha podido generarla. Si bien los conceptos de participación ciudadana, control social, proceso de consulta y otros; son encomiables como principios, si no se los implementa adecuadamente, no serán funcionales a un proceso de desarrollo de un sector productivo como la minería y en un entorno social tan diverso como ocurre en la mayoría de las regiones del país. Para poner un ejemplo: el famoso yacimiento de oro de Amayapampa, conocido de antaño en la provincia Bustillo del norte de Potosí e importante proyecto minero generado como tal a principios de la década de los 90’s, tiene un área de influencia con tres municipios (Uncía, Chayanta y Llallagua), 9 Ayllus originarios, 46 comunidades y 16 cabildos y una población aproximada de 10.000 habitantes. Más de una década de intentos para conciliar intereses empresariales con los intereses de las unidades sociales mencionadas (incluyendo una masacre en los años previos, por el dominio territorial del área y durante la exploración y desarrollo del proyecto); no han concluido hasta la fecha, en un acuerdo que permita desarrollar la mina. Esto será la realidad de la consulta y de la participación que propone el PCPE.

La ecuación del “que” y el “como” se implementan los postulados del PCPE, determinará los resultados. La preponderancia de factores y actores políticos, sobre factores y actores técnicos que debieran ser el pivote que justifique la operabilidad de los enunciados, tendrá como resultado la depauperación de los medios de producción y de generación de riqueza.

En un anterior artículo⁷² apuntaba que: la riqueza se compone de tres elementos clave: el capital natural (bosques, minerales, acuíferos, tierras fértiles etc.), el capital producido (fábricas, infraestructura industrial y urbana, servicios, etc.) y el capital intangible (educación, calidad de instituciones, Estado de Derecho, transparencia, estabilidad, creencias y actitudes, etc.). De esos tres factores, el decisivo es el

71 Dionisio Garzón 2008: Recursos naturales y CPE, columna de opinión, La Razón 17.10.08.

72 Dionisio Garzón 2008, Las joyas de la familia, columna de opinión, La Razón 18.02.08.

capital intangible que equivale a las cuatro quintas partes del capital total, porque es el que permite la conversión del capital natural en riqueza creada. En los enunciados del PCPE se deja la definición de los “negocios” (la consulta previa y el control social) al segmento con menos capital intangible y la administración de los emprendimientos al segmento con menor capacidad de generar capital producido (el Estado). Aquí no pretendo arremeter contra la visión de país del PCPE pero estimo una obligación el puntualizar la viabilidad o no de sus postulados.

3. Un comentario final

“Una Constitución además de fijar la visión económica estructural; que en el caso presente está claro es de preponderancia Estatal; debiera tener pautas de operatividad y de competitividad que hagan funcionar el esquema. En el PCPE por el contrario se ponen lo que podemos llamar “candados” de control y de consulta que aparejados con la declaratoria de Reservas Fiscales, el incremento de la carga tributaria, la limitación de inscripción de recursos en las bolsas de valores (Art. 359) a los agentes estatales, entre otros, dejan la responsabilidad de la delicada maquinaria del desarrollo de recursos naturales al escaso margen de acción de la burocracia estatal. Históricamente hemos vivido muchos fracasos en intentos similares que han terminado en lo que hoy somos: un país de lento crecimiento, de desarrollo marginal que se reparte las migajas de su capital natural en luchas sectoriales de rentismo puro y simple.

Debiéramos buscar un equilibrio entre los segmentos sociales mas aptos en cada caso y repartir el peso y la responsabilidad de generar riqueza (de eso se trata) a partir de los recursos naturales; fíjense como ahora en un entorno político como el que pretende el PCPE, la perla de la economía es un proyecto minero que genera mas del 50 por ciento del crecimiento del PIB y que se generó en condiciones políticas diametralmente opuestas. El mensaje es claro: equilibrio y aptitud, eso debiera reflejar el PCPE y la futura Constitución”.

VIII. SECTOR AGROPECUARIO

José Baldivia*

Es sabido que el proyecto de Constitución Política del Estado que deberá ser votado por la ciudadanía en el próximo Referéndum, constituye un híbrido entre las propuestas radicales contenidas en el documento original y las atenuaciones introducidas por las corrientes políticas que participaron en el diálogo sobre este texto.

A pesar de su hibridez, el proyecto tiene algunos contenidos que es importante analizar, pues constituyen amenazas latentes para el desarrollo agropecuario y rural o por lo menos generan incertidumbres sobre el futuro del quehacer sectorial.

En general, el proyecto de Constitución no busca promover ni apoyar a la totalidad de las unidades productivas agropecuarias, sino casi exclusivamente a las pequeñas y a las comunitarias. La empresa agropecuaria sólo es mencionada casi de manera amenazante cuando se afirma que ella “está sujeta a revisión de acuerdo con la Ley, para verificar el cumplimiento de la función económica y social”⁷³.

Es decir, la propiedad empresarial, que es aquella que introdujo la modernización de las estructuras agrarias en el país y se constituyó en garante de la seguridad alimentaria y fuente de divisas, en gran medida es tratada como si constituyese un mal menor, tolerable por el momento, pero anulable en la medida de lo posible. En todo caso no es sujeto de promoción ni apoyo.

Pero no solamente la empresa agropecuaria aparece como “no apoyable”, sino que la estancia ganadera extensiva, propia de las llanuras tropicales benianas y de las pampas chaqueñas tiene sobre sí la amenaza de ser limitada a 5.000 hectáreas luego del referendo dirimitorio si la votación se inclina por la propuesta del MAS. Solamente si esa propuesta pierde, la extensión máxima quedará limitada a la más razonable extensión de 10.000 ha⁷⁴.

5.000 hectáreas aparecen como una cantidad exorbitante para los legos en materia agraria, pero en varios contextos de la geografía nacional constituye una superficie necesaria para que una estancia ganadera sea rentable. De hecho, en la región del chaco cruceño y tarijeño la capacidad de carga de la tierra es de solamente un animal por hectáreas, por lo que el límite propuesto por el MAS supondría la desaparición de las granjas más prósperas y que la actividad ganadera se convierta en una actividad de supervivencia.

* Economista y periodista. Ejecutivo y Director de entidades de microfinanzas. Consultor de organismos nacionales e internacionales sobre temas financieros y desarrollo rural en Bolivia y en el exterior. Autor de varias publicaciones.

73 Proyecto de Constitución Política del Estado. Art- 397. III

74 Op Ant cit Art. 398 opciones A y B para el Referendo Dirimitorio

Ciertamente, si tanto en el Beni como en el Chaco los ganaderos contasen con importantes recursos de inversión o si el agro boliviano fuese atractivo para el capital extranjero, se podría tender a la ganadería intensiva o estabulada, dotada de agua de pozos profundos, con ganado provisto de alimento balanceado, establos climatizados y sistemas de infiltración de la orina para evitar problemas de sanidad y daño ambiental concentrado. Pero no es esa la característica de la gran mayoría de la ganadería del país (con algunas excepciones en Santa Cruz) y lo más probable es que transcurran muchos años de desarrollo empresarial para que la ganadería extensiva ceda el paso a la intensiva.

Paradójicamente, la pequeña propiedad del altiplano y los valles también es veladamente amenazada por el proyecto de Constitución, en la que se anuncia que “el Estado establecerá mecanismos legales para evitar su fraccionamiento” en superficies menores a las que por Ley le corresponde⁷⁵.

Si bien es cierto que la pequeña propiedad campesina está excesivamente parcelada y es correcto promover su reagrupamiento, dada la visión comunitarista del gobierno, lo más probable es que a partir del nuevo enunciado constitucional en el futuro inmediato tienda a forzar un reagrupamiento de tierras mediante su devolución o integración a las comunidades originarias, tal como se lo propugna en el Plan Nacional de Desarrollo aprobado en 2006; es decir, se busque la desaparición de la propiedad privada campesina.

Este enunciado del proyecto constitucional, que guarda coherencia con las propuestas del Plan Nacional de Desarrollo del gobierno, tiene el potencial de convertirse en una fuente de graves conflictos en la región del occidente del país, donde la totalidad de las pequeñas propiedades emergentes de la Reforma Agraria se han venido parcelando por efecto de la sucesión hereditaria y de algunas transacciones de compra-venta intra estrato.

De esta manera, los propietarios de extensiones menores a las dotadas por la Reforma Agraria o de una nueva Ley que eventualmente pudiera lanzar el gobierno, es decir, casi la totalidad de los campesinos del Occidente y de quienes migraron a las ciudades dejando sus parcelas al cuidado de familiares, (eufemísticamente llamados “residentes”) serán susceptibles de sufrir la reversión de sus tierras con objeto de reintegrarlas a la comunidad.

En el capítulo propiamente referido al Desarrollo Rural y Agropecuario ⁷⁶ en general no existe nada en lo que alguien pudiese estar en desacuerdo, aunque nuevamente tanto la responsabilidad como la acción promotora del Estado se refieren exclusivamente a la pequeña propiedad y a las organizaciones comunitarias, haciendo omisión total de la mediana y gran propiedad, así como de las empresas agropecuarias.

75 Ibid. Art 400.

76 Título III del proyecto, denominado “Desarrollo Rural Integral Sustentable”

Llama finalmente la atención que de manera coincidente, tanto en el proyecto constitucional como el Plan Nacional de Desarrollo del gobierno eludan referirse a términos como Productividad, Competitividad y Exportaciones, probablemente debido a que se los entiende como sustratos ideológicos del capitalismo o como expresiones que sólo corresponden a los grandes empresarios agropecuarios.

Bajo los parámetros que establece el proyecto de constitución, se hace evidente que la inversión privada no solamente que no será posible en el sector agropecuario, sino que además no es deseable para el nuevo orden institucional, cuyo paradigma es un confuso comunitarismo, que probablemente existió en las sociedades agrarias pre-coloniales, pero que al presente no tiene existencia real.

La comunidad campesina de nuestros días solamente sobrevive con las siguientes características:

- En toda el área rural del Occidente como un mecanismo de control social, encargado de i) velar por la ejecución y mantenimiento de las obras públicas ii) interceder y tramitar ante los diferentes niveles de gobierno la atención de diferentes servicios iii) organizar la realización directa de obras públicas de interés colectivo iv) organizar la celebración de las fiestas patronales v) tratar de zanjar los conflictos entre los miembros de la comunidad.

Los campesinos normalmente no aceptan la intromisión de las autoridades comunales en asuntos vinculados con la producción, la comercialización o en general la economía familiar.

- En las áreas más remotas y/o donde el rendimiento de la tierra es marginal, subsiste la propiedad comunal de la tierra, constituyendo un mecanismo para facilitar el pastoreo de llamas, alpacas y eventualmente ovejas o para posibilitar la comercialización agregada, haciendo que todas las familias siembren un mismo producto (generalmente papa, oca o cebada).

Sin embargo, incluso en estas tierras marginales, dado que la propiedad del ganado y de la cosecha es familiar (en ningún caso comunal) existe la tendencia a la apropiación privada y por tanto al parcelamiento de las mismas.

Quiere decir, que la orientación comunitaria y contraria a la propiedad privada de la tierra que trasunta el proyecto de Constitución Política del Estado marcha a contrapelo de la voluntad de los productores. Precisamente por ello tiene el potencial de constituirse en fuente de graves conflictos en el área rural.

IX. IMPACTOS Y PROBLEMAS DE APLICACIÓN DE LA

Mario Galindo*

Los problemas de impacto y de aplicabilidad de los artículos relativos a las Autonomías en el nuevo texto constitucional concertado el pasado mes de octubre y que se someterá a un referéndum el próximo 25 de enero de 2009, se remiten a una definición de un estado plurinacional, pero también pluriautonómico, de difícil conciliación con la realidad territorial, institucional y fiscal financiera del país.

1. Problemas de aplicación

Los problemas de aplicación del texto constitucional en materias territorial y autonómica se pueden clasificar en:

1.1 Problemas de normativa

La Norma local/étnica en base a usos y costumbres versus norma universal, por ejemplo la Constitución vigente de 1967 parte de conceptos universales, de igualdad; en tanto que el proyecto de CPE tiene particularismos, de lo que se puede denominar discriminación positiva a favor de indígenas originarios campesinos, que resulta a momentos más que excluyente y sesgada.

La Prelación de normas, la que no está definida, especialmente entre las normas departamentales que serían los Estatutos Autonómicos, sus Leyes Departamentales y las normas municipales (ordenanzas) ni las que surjan de las Autonomías indígena originario campesinas e incluso los usos y costumbres. Las normas se difuminan en una igualdad, que no permitirá que un Tribunal Constitucional pueda fallar en conflictos de norma. No se cumple la Pirámide de Kelsen. No se mencionan las normas que puedan surgir de las Autonomías Regionales, pero se deja implícito que son también iguales a las de las otras formas autonómicas territoriales.

Los Procesos y aplicaciones normativas en la justicia comunitaria y la justicia ordinaria. Se mantienen como si fueran dos entidades jurisdiccionales independientes y no hay punto de conexión, ni un procedimiento de compatibilización o de prelación de uno en relación al otro.

1.2 Problemas de competencia

Hay competencias superpuestas y competencias traslapadas. Se han identificado al menos 23 competencias con estos problemas, entre los distintos tipos de

* Economista de la UMSA; Maestría en la New School for Social Research de New Cork, Doctorado en la UNIVALLE/Universidad Carlos III Madrid/Universidad Nacional de la Plata. Autor de *Las regiones hoy* (con José Blanes, 1993), *Autonomías Departamentales en la Bolivia Constituyente* (2006), *Municipio indígena* (2008), entre otras. Investigador de CEBEM, consultor y docente universitario.

Autonomías. Por ejemplo, la autoridad en materia de planificación no queda claro si el nivel departamental puede incidir en que el Plan de Desarrollo Departamental deba servir de guía para los Planes autonómicos de nivel regional, municipal e indígena. No hacerlo llevará a planes dislocados y que anarquicen en lugar de ordenar, las demandas y las estrategias territoriales de desarrollo.

También hay competencias concurrentes impracticables, debido a que la concurrencia es en condiciones definidas por el nivel nacional, inaceptables para los niveles subnacionales que se reclamen autónomos.

La delimitación de competencias es poco transparente y poco clara. Al menos con la presencia de la Autonomía Regional, esto es mucho mas complicado aún. Se expone más adelante un análisis particular. El Catálogo competencial es confuso y conculcante. Resta competencias que ya tenían los niveles departamental y municipal.

1.3 Problemas de diseño político

La Autonomía Indígena y la Autonomía del Ayllu no se identifican entre sí. Las formas de organización de los territorios indígenas pueden ser transgredidas y convertir a la Autonomía en un proceso que en lugar de rescatar estos territorios, los distorsione con lógicas ajenas. Hay lo que se llama la Autonomía de facto. Esta es una forma autonómica que los propios indigenistas reconocen en sus comunidades originarias. No se reconoce que los ayllus tienen esta característica en muchos lugares, como lo hacía la Participación Popular, al reconocer a las autoridades originarias lisa y llanamente. Con la Autonomía Indígena originario campesina, se establece procedimientos de elección de sus autoridades, que homogenizan la norma en lugar de respetar su diversidad cultural de elección de autoridades, por citar un ejemplo..

La Autonomía como forma de Estado o como forma de gobierno. Queda muy indeterminado en la redacción del capítulo de autonomías. Lo mismo con relación a si se concede una Autonomía plena o restringida. Da la impresión que la autonomía departamental es restringida y la indígena originario campesina es plena.

La conversión de las Autoridades originarias en Autoridades estatales no permite distinguir si son las mismas o diferentes. No se aclara la definición del tema en la autonomía indígena originario campesina. Lo mismo con relación a las concepciones de democracia y de elección de autoridades autonómicas y originarias. Muchos pueblos indígenas eligen sus autoridades no por mayorías y minorías sino por consenso (uru muratos por ejemplo) o son hereditarias o elegidas de entre los miembros de un clan gobernante (guaraníes por ejemplo) ¿Cuál será la forma a adoptarse al reconocerse usos y costumbres?

1.4 Problemas de recursos

La Descentralización fiscal financiera a nivel pluri autonómico es como jugar “chauchitas”, muchos niveles de gobierno y pocos recursos: son 36 autonomías indígenas, 9 departamentales, 30 regionales (ó 123 si son las provincias) y 329 municipales.

Un proceso de descentralización impone un incremento de déficit fiscal, hasta que se delimitan competencias entre niveles de gobierno y se precisan los costos de las competencias de cada nivel de gobierno (5 a 10 años). Con esta inflación de niveles autonómicos, Esto será imposible, generando un caos fiscal y un desequilibrio financiero impresionante.

Las autoridades originarias manejan recursos o no? Esto está en debate en los propios pueblos indígenas que señalan que “la plata nos divide” y que “la plata nos corrompe”⁷⁷.

Por otra parte, el control fiscal que se ejerza sobre autoridades originarias (ahora autoridades estatales de Autonomías indígena originario campesinas) se realizará con normas positivas (como la Ley SAFCO) o se aplicarán normas basadas en usos y costumbres? Además que no se sabrá si se aplica justicia comunitaria o no en caso de falta de transparencia o corrupción de estas autoridades originarias convertidas en autoridades estatales. Lo mismos con relación al control social, donde cabe preguntarse si se aplica en todas las autonomías? Y Cómo? No queda claro un tema central de la propia propuesta masista.

2. Inconsistencias

Las inconsistencias en la redacción del proyecto de CPE concertado en octubre pasado reciente con referencias al proyecto de CPE de Oruro reclama las siguientes precisiones, desde un punto de vista autonómico y descentralizador:

- **En el art. 271 del proyecto concertado precisa en su numeral I:** “La Ley Marco de Autonomías y Descentralización regulará el procedimiento para la elaboración de estatutos autonómicos y cartas orgánicas, la transferencia y delegación competencial, el régimen económico financiero, y la coordinación entre el nivel central y las entidades territoriales descentralizadas y autónomas”. Esta precisión no se definía tan específicamente orientado a estatutos autonómicos en la CPE aprobada en Oruro; hoy se tiene estatutos autonómicos aprobados por referéndum en 4 departamentos. Esta nueva redacción desconoce este proceso de consulta democrática y la determinación de los pueblos de los departamentos que ya aprobaron su Estatuto Autonómico.

77 Galindo, Mario. Visión aymara de las Autonomías. PIEB. La Paz, 2007.

- **Se mantiene en el art. 276 del proyecto concertado:** “Las entidades territoriales autónomas no estarán subordinadas entre ellas y tendrán igual rango constitucional” Esta es una de las principales observaciones del movimiento autonómico, ya que la autonomía regional y la indígena tienen el mismo rango que la departamental, desordenando en lugar de ordenar territorialmente al Estado. Región es espacio no territorio, las ETIOC’s lo mismo. ¿Puede sostenerse semejante inconsistencia filosófica, técnica y jurídica? Esto se ratifica en el art. 410, que en el numeral 3, sostiene que tiene el mismo rango normativo: “Las leyes nacionales, los estatutos autonómicos, las cartas orgánicas y el resto de legislación departamental, municipal e indígena”. Esto implica que una norma de la Autonomía Departamental es de igual rango que la de una Autonomía Municipal y que la de una Autonomía Indígena. Los rangos territoriales definen los rangos de categoría jurídica y eso no se respeta en este articulado, como principio elemental de aplicación de la pirámide de Kelsen y de la teoría del ordenamiento territorial.
- **Define en el art. 298, numerales I y II,** las competencias privativas y exclusivas del gobierno central en 60 competencias, 17 más que las del proyecto de CPE de Oruro.
- **En el art. 300, numeral I** le asigna a la Autonomía Departamental las 36 competencias concertadas en la reunión de Cochabamba con los Prefectos, mas que las 12 que tenía en el proyecto de CPE de Oruro. Pero solo le asigna competencias exclusivas y no privativas, como era el rango que tienen las competencias descentralizadas a las Prefecturas de Departamento hoy, con la Ley de Descentralización Administrativa y las que la CPE actual les asigna. Es un avance muy menguado.
- **El art. 301,** señala que las competencias de las Autonomías Regionales serán las que le sean transferidas o delegadas. No especifica por quine o mediante qué instrumento legal. Esto es claramente una trampa.
- **El art. 302,** incrementa las competencias municipales de 23 que tenía el proyecto de CPOE de Oruro a 43. La calidad y alcance de las añadidas es sujeta a normas nacionales, lo que el movimiento municipal deberá fiscalizar a detalle.
- **El art. 304,** incrementa las competencias de las Autonomías Indígena originario campesinas de 20 a 23. Estas eran más competencias que las que tenía en el proyecto de CPE de Oruro la autonomía departamental. Se ha incrementado éstas en las departamentales, y también en menor cantidad en las Indígena originario campesinas.

- Lo más relevante es que **se mantiene una Autonomía, la regional**, que esta claramente inserta para mermar a la departamental, que territorializa un espacio, que no tiene competencias definidas, y que como confiesan los mismos ideólogos de la misma (Patzí y Yaksic⁷⁸) fue diseñada para “joder” a la departamental. Además que puede ser una suma de municipios, de provincias (art. 280) o de territorios indígena originario campesinos, que también pueden a su vez ser suma de municipios o de territorios indígena originario campesinos, dando lugar a 5 forma de autonomía, sin clara diferenciación ni delimitación, coma problemas de competencias, recursos y territorios. En el at. 281., se define que: “El gobierno de cada autonomía regional estará constituido por una Asamblea Regional con facultad deliberativa, normativo-administrativa y fiscalizadora, en el ámbito de sus competencias, y un órgano ejecutivo” Esto hace que la Autonomía Regional sea un nivel descentralizado de gobierno, política y administrativamente, por su cualidad legislativa. **No es suficiente que se imponga en el art. 280, en el último párrafo del numeral III**, que “Sus competencias deben ser conferidas por dos tercios de votos del total de los miembros del órgano deliberativo departamental”; por que es claro que podrán bloquear caminos y presionar sobre sus Asambleas legislativas Departamentales y conseguir todas las competencias del nivel departamental. No queda claro si las provincias, una o varias, los municipios, uno o varios, podrán definir volverse región y luego Autonomía regional, de manera arbitraria y solo sujeta a la voluntariedad de estos niveles espaciales y/o territoriales. **Tampoco se menciona en el art. 410, las normas de las Autonomías regionales**, como un reconocimiento vergonzante de la falta de sustento jurídico en este nivel descentralizado. O en su caso, muestra otro error de consistencia interna en la redacción de este texto constitucional. En conclusión esta Autonomía regional es un engendro. Por ello, concluyo que **Autonomía regional mata Autonomía municipal, y también mata Autonomía indígena originario campesina**, por que es lógico que dos o tres Alcaldes o mallkus de municipios o ayllus empobrecidos y/o pequeños, preferirán mas competencias, mas recursos, y por ende, **mas poder**, siendo Gobernadores de una Autonomía Regional, que la que les otorgaría su territorio de origen sea municipal o indígena.
- Por si fuera poco, **el artículo 280** señala que "excepcionalmente una región podrá estar conformada únicamente por una provincia, que por sí sola tenga las características definidas para la región. En las conurbaciones mayores a 500.000 habitantes, podrán conformarse regiones metropolitanas". Esto atenta a las Autonomías Municipales. El texto constitucional establece como "voluntaria" la conformación de las regiones metropolitanas. La Ley de Municipalidades vigente es taxativa al establecer como obligatoria la existencia de una Mancomunidad Metropolitana para municipios con más de 500.000 habitantes. Las "autonomías metropolitanas" producto de la voluntad de los municipios, no se encuadran en las Asambleas Regionales descritas ni a su forma de elección.

78 Varias declaraciones públicas.

- De la misma manera, **se mantiene la definición de una Autonomía indígena originario campesina**, que no define, que se aplica, como la explican sus impulsores, como indígena en tierras bajas, como originaria en tierras altas y como campesina, donde se autodefinan así, lo que otorga una discrecionalidad a su forma y contenido, asombrosa. (art. 290). **Los territorios de estas autonomías son los “ancestrales”, con lo que se mantiene la visión retrospectiva y pre colonial de la CPE:**
- **Finalmente, pese a que el art. 305**, señala que: “Toda asignación o transferencia de competencias deberá estar acompañada de la definición de la fuente de los recursos económicos y financieros necesarios para su ejercicio”; no se definen las fuentes de los recursos para financiar las competencias, de al menos las nuevas autonomías que se territorializan, como son la regional y la indígena originario campesina, ya que se podría suponer que las departamentales y municipales pueden funcionar con las fuentes de recursos que ya tienen, ampliadas o ajustadas, de acuerdo a las nuevas competencias asignadas. Pero ese no es el caso de las dos autonomías (que se pueden volver 5) ya mencionadas.

3. Impactos

Se presentan algunos impactos de la posible aplicación de la nueva CPE desde distintas visiones:

3.1. La mirada indígena de lo pluriautonómico

Los indígenas no tienen a la autonomía como concepto propio, por ende su aplicación tal como está presentada en el nuevo texto constitucional chocará con sus propias formas de organización natural. Los indígenas líderes urbanos tienen visiones más bien etnocéntricas y su adscripción autonómica está en esa línea. Los indígenas comunarios de base y líderes rurales no quieren mezclar autoridad originaria con estatal o hacerlo sólo en el nivel municipal local.

3.2. La mirada municipal de lo pluriautonómico

El municipio es un territorio consolidado desde la Participación Popular. La propuesta pluriautonómica retrocede potencialmente al municipio como radio urbano y rompe el municipio urbano-rural.

Las pluriautonomías quiebran la autonomía municipal plena por la superposición autonómica de lo regional provincial. Las pluriautonomías provocan traslape y superposición de competencias. Las pluriautonomías no permiten un control social y un control gubernamental transparente, complementario, integral y correlacionado. La normativa pluriautonómica atenta a la municipal.

El municipio pluricultural establecido para las grandes urbes o metrópolis como autonomía a partir de mancomunidades municipales metropolitanas, es una adopción forzada ante la realidad de minoría étnica en las capitales de departamento y ciudades intermedias predominantemente urbanas. Si cuando hay mayoría indígena el municipio es indígena, debiera ser equivalente cuando es lo contrario. Además en municipios con mayoría étnica, se eligen directamente representantes al Concejo Municipal por parte de éstos. Lo contrario no sucede en el texto constitucional propuesto (art. 284, numeral II).

4. Conclusión

Se debe partir por reconocer que el debate autonómico tiene graves dificultades por existir en los acores del debate diferentes conceptos de descentralización. Por otra parte, es un debate altamente politizado, partidizado y etnicizado de las propuestas. La persistencia de políticas gubernamentales centralistas no ayuda a mejorar el escenario de este debate. Hay actitudes y declaraciones del propio Viceministro de Descentralización que confunden intencionalmente a la población y a los actores del debate, cambiando de posiciones y argumentos, tal como se podría demostrar en un seguimiento a sus presentaciones públicas. Lo pluriautonómico suena a táctica política de multiplicar y confundir propuestas para no conceder la aprobada por el referéndum.

Los impactos económicos de una implementación pluriautonómica son desastrosos: se puede producir procesos de incremento del déficit fiscal, un proceso de burocratización subnacional, sin que se reduzca la burocracia nacional, por que no se produce una transferencia de competencias, sino que en la mayor parte de los casos se trata de delegaciones o de competencias concurrentes o compartidas, que demandarán funcionarios en el nivel nacional y en el subnacional al que se delegue o desconcentre la competencias respectiva. Esto provocará un desencanto con la descentralización, que en pocos años puede llevar a procesos de recentralización dramáticos y frustrantes en cuanto a la perspectiva de aporte al desarrollo nacional, que un correcto proceso de descentralización político administrativo hubiera podido llevar. Por ende, estamos ante una estrategia de deslegitimar las autonomías, de desprestigiar su implementación. ¿Cómo se puede concebir que quienes se opusieron persistentemente a este proceso sean los responsables de implementar el mismo? Esto es inadmisibile e inaudito.

Estamos ante dos concepciones de construcción constitucional, que no se puede decir que sean una occidental, liberal y moderna, versus otra indígena, comunitaria y premoderna. Pareciera ser que en el segundo de los casos estamos ante una construcción constitucional pretendidamente indígena, pro estatista mixture con

indigenal/campesino precapitalista y con mirada de retorno al pasado (Qollasuyu o Tahuantinsuyu), más que premoderna. ¿Podrá conjugarse todo este conjunto? ¿Podrá un Estado Pluriautónómico más que Plurinacional, subsistir, con los niveles de gasto público tan elevados que ya se tiene (más del 40 por ciento del PIB), con ingresos subnacionales de bajo rendimiento baja independencia fiscal, con gasto subnacional poco eficiente, con mas recursos que competencias, con bajos niveles de fiscalización, con desconexión del control gubernamental con relación al control social?

No lo creo.

X. EL MEDIO AMBIENTE

Alejandro F. Mercado*

Reflexionar sobre el tratamiento que la Propuesta de Constitución Política del Estado (PCPE) da al tema del medio ambiente, sobre la base de un análisis de cada artículo, sin comprender la visión de conjunto desde una óptica conceptual, sería perderse en discusiones semánticas que bien pueden tener distintas interpretaciones. Para no caer en ello, en una primera parte de este artículo se presenta un marco conceptual, como base para en una segunda parte trabajar el tema vinculándolo a la problemática de los recursos naturales. En una tercera parte se discute lo señalado en los capítulos respectivos del PCPE.

1. Conceptualizando el análisis

Partamos del hecho de que el ser determina el deber. De lo que se sigue que el ser viviente debe hacer lo necesario para sobrevivir. Ahora bien, en la escala de seres vivos, las plantas y los animales tienen un código genético de supervivencia, el mismo que no está presente en los seres humanos; más aún, si las plantas pueden obtener los bienes necesarios para su subsistencia directamente del suelo y del hábitat donde viven, los animales para obtener sus alimentos deben cazarlos y los seres humanos deben producirlos. Tan importante como el hecho de que la forma de obtener sus medios de subsistencia descansa en la producción, está el hecho de que a los hombres no les es suficiente sus instintos y sus percepciones para lograrse los bienes de subsistencia; así por ejemplo, una vez que el hombre aprendió a distinguir la sensación de hambre de sus otras sensaciones, sabe que ello le está indicando que para su subsistencia requiere de alimentos, pero no cuenta con nada innato que le diga cómo obtenerlos, así como tampoco cuenta con el instinto que le permita distinguir entre productos que lo alimentarán y los que pueden serle perjudiciales.

De lo dicho se extrae el corolario de que el principal deber de los individuos es para consigo mismos, vale decir, su supervivencia. Esta supervivencia, en términos actuales, podría expresarse como que la búsqueda racional de los bienes que le permitan su supervivencia y su felicidad. Ello es su razón de ser, es el más alto valor moral de su existencia. Como los hombres viven en grupos humanos, léase sociedades, la libertad de ejercer su derecho a la supervivencia y la felicidad, generándose los bienes y servicios necesarios, tiene como fronteras los derechos de sus semejantes para hacer lo propio.

* Doctorado en Economía y actualmente Director del Instituto de Investigaciones Socioeconómicas de la Universidad Católica Boliviana (IISEC). Su vida profesional ha estado concentrada en la actividad académica como profesor, investigador y conferencista en varias universidades nacionales y extranjeras, así como la publicación de varios trabajos en revistas especializadas.

En ese sentido, los bienes, y ahora nos referimos a los bienes disponibles en la naturaleza, son recursos cuya función, de acuerdo al desarrollo tecnológico, son satisfactores de las necesidades de los individuos. Esta concepción de la relación del hombre con la naturaleza es fundamental para comprender que el desarrollo sostenible no hace referencia a la conservación de los recursos naturales sino, fundamentalmente, a la conservación de la función de la naturaleza como proveedora de recursos en calidad de satisfactores, en síntesis: No se trata de preservar recursos sino de conservar capacidades. Bajo esta óptica, la vida de los seres humanos, en cualquier ámbito que uno se pueda imaginar, es un intercambio de valores, donde los hombres racionales no desean un valor que no pueda ser alcanzado a través de su propio esfuerzo.

Cabe, en este punto, hacer una breve reflexión sobre la propiedad, que nos permita interpretar el fondo de lo que tratamos. El derecho a la propiedad, si bien es un derecho natural de los hombres que existió antes de la creación del Estado (Locke, 1690), no hace referencia al derecho de los hombres sobre los objetos, sino un derecho, como todos los otros derechos, a una acción, vale decir, el derecho a producir o ganar tales objetos. El derecho a la propiedad no es una garantía a que el individuo obtendrá cierta propiedad, sino la garantía que si la obtiene mediante su esfuerzo será suya; por ejemplo, no tiene sentido el “derecho a una casa”, lo que si es válido es el derecho a trabajar en libertad para construir o comprar una.

Estos ejemplos, que algunos los podrían calificar de provocadores, nos conducen a explicar que los alimentos, las viviendas, la educación y otros bienes, erróneamente calificados como derechos, no caen como el maná del cielo, ni aparecen de manera espontánea, son bienes que deben ser producidos por alguien, es decir que implican el esfuerzo de sus productores. Entonces, si alguien tiene derecho sobre estos bienes, es decir sobre el trabajo de otros, estamos haciendo referencia a una sociedad esclavista y no creo que nadie, racionalmente, desee retornar a ella. Para aclarar la idea, y seguramente hacerla más provocadora, anotemos que todos y cada uno de los hombres y mujeres tienen el derecho a buscar la felicidad, pero nadie tiene el derecho a exigir de otro que lo haga feliz.

2. Recursos y medio ambiente

Desde la óptica ecológica el sistema económico es un sistema de conversión de energía, es decir la relación entre el consumo de energía y el trabajo efectuado. En general se cree que la intensidad energética, es decir el consumo de energía por unidad de producción, es más alta en los países ricos que en los países pobres, concluyéndose que a mayor riqueza mayor dispendio de energía; sin embargo, cabe destacar que muchas investigaciones presentan información contraria, mostrando una relación positiva entre pobreza y deterioro ambiental (Caravias y Provencio, 1993). Lo cierto es que no existe una relación robusta que pueda confirmar dicha correlación, al aumentar el ingreso puede ser que disminuya el consumo de energía en la preparación de alimentos, pero puede suceder lo contrario

con el uso de energía para transportes, aunque evidentemente la elasticidad ingreso del uso exosomático de energía generalmente es mayor a cero.

Es evidente que en este proceso de intercambio de energía, como lo destaca Sagan (1998), no tomamos en cuenta que nuestra pequeña nave interestelar es un sistema cerrado con un rótulo que dice “frágil” y actuamos alterando el equilibrio ecológico que ha evolucionado tortuosamente a lo largo de los 4.000 millones de años de existencia de la vida en la Tierra. Sin embargo, de allí no se sigue que la libertad económica sea incompatible con los valores ecológicos o, peor aún, que aplicada la planificación a la ecología conduzca a resultados diferentes a los obtenidos en otros ámbitos de la actividad económica.

En su artículo clásico “The Tragedy of the Common” Garret Hardin (1968) hace ya cuatro décadas nos alertaba sobre el hecho de que la propiedad común de los recursos naturales conduce a la depredación de los recursos y a la ruina de quienes subsisten con base en ellos, de la misma forma destacaba que la contaminación del medio ambiente, lo que llamó “ensuciar nuestro propio nido”, es el resultado de que los costos de los desechos son asumidos de manera común, para concluir que ambos problemas solamente podrán ser solucionados en el marco de una redefinición de los derechos de propiedad.

En la misma lógica Smith (2005) destaca que los problemas ecológicos son una consecuencia natural de la ausencia de derechos de propiedad. La propiedad privada y el mercado, como instrumentos fundamentales para la preservación del potencial de los recursos naturales y la protección del medio ambiente, generarán las señales, positivas y negativas, para el desarrollo de técnicas que garanticen un crecimiento sustentable. Cabe anotar que los agentes económicos, en especial las empresas, no van a reaccionar ante los problemas de la contaminación ambiental si no están obligadas, a través del mercado, a asumir los costos de la contaminación que generan.

De manera práctica, existen varios instrumentos que permitirían endogenizar las externalidades, establecer los precios óptimos para el caso de la explotación de los recursos naturales no renovables y mecanismos que logren una elevada eficiencia productiva, conjuntamente a cuidar los aspectos referidos a la equidad. Entre los varios textos sobre estos instrumentos se puede consultar Baumol y Oates (1988).

3. Reflexiones sobre el Proyecto de Constitución Política del Estado

La temática ambiental en el PCPE aunque tiene dos capítulos específicos, uno para el Medio Ambiente (Artículos 342 al 347) y uno para los Recursos Naturales (Artículos 348 al 358), su tratamiento está relacionado con otros temas.

En la Primera Parte, Título II, que corresponde a los “Derechos Fundamentales y Garantías”, donde se reúnen tanto los derechos individuales como los derechos

colectivos, así como donde también se mezclan derechos a la acción y derechos a las cosas u objetos, se anota: “Artículo 33: Las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado. El ejercicio de este derecho debe permitir a los individuos y colectividades de las presentes y futuras generaciones, además de otros seres vivos, desarrollarse de manera normal y permanente”. Como destacamos en la primera parte de este ensayo, los derechos son principios morales que definen y protegen la libertad de acción de un hombre, pero que no imponen obligaciones a otros hombres, más allá del respeto a los derechos de sus semejantes. En tanto estos derechos tienen como fuente la propia naturaleza del hombre y nos son una dádiva de la sociedad, sólo podrán existir derechos del hombre, que son de propiedad de cada hombre individual. En lo que corresponde al derecho sobre los objetos ya señalamos la incongruencia de esta forma de entender los derechos.

En Capítulo Primero del Título II, Capítulo Cuarto y Capítulo Séptimo de la Cuarta Parte, se trata de forma específica los temas del medio ambiente y la biodiversidad. Intentaremos reflexionar sobre estos temas de manera separada, considerando que la problemática sobre los recursos naturales y la energía serán tratados en otro trabajo.

La concepción del medio ambiente como un patrimonio natural de propiedad común, su gestión a través de sistemas de planificación y su preservación mediante instrumentos coercitivos, son los elementos que caracterizan al enfoque sobre el medio ambiente contenido en los artículos 342 al 347.

En lo referente al tema de la propiedad, retomando el trabajo de Hardin (1968), la tragedia de la degradación del medio ambiente, que actúa de manera inversa a la explotación de los recursos naturales, en el sentido de que no se trata de extraer sino más bien de colocar algo dentro del sistema, está en el hecho de que al no estar definidos claramente los derechos de propiedad, los costos de descarga de desechos y desperdicios que se vierten dentro del sistema son menores a los costos de purificación de tales desechos antes de que los agentes se deshagan de ellos, de lo que se sigue que el “ensuciar nuestro propio nido”, será mayor a medida que se incremente la población y ésta se concentre cada vez en mayor proporción en los centros urbanos, de la misma forma que los desechos industriales, con una carga cada vez mayor de químicos peligrosos, materiales radioactivos, elementos térmicos vertidos en las aguas, gases nocivos, hasta anuncios que deterioran el panorama, se incrementarán cada vez en mayor grado.

Respecto a la gestión planificada de la política medio ambiental, hemos sido testigos de que la planificación, aplicada a cualquier campo del quehacer económico, ha generado un estancamiento económico y tecnológico y, decíamos, no existe razón alguna para esperar que aplicada la vieja planificación al medio ambiente, así esté vestida de verde, produzca resultados distintos. La irresponsable extensión de las

técnicas de la ingeniería a la economía ha envilecido la vida social y ha agudizado las condiciones de pobreza (Hayek, 1944).

Sobre la preservación del medio ambiente a través de políticas que penalicen los probables daños ambientales o normas cuantitativas fuera del sistema de mercado, los distintos estudios muestran que se alcanzan mejores resultados mediante mecanismos de mercado, como el principio Pigouviano de “el contaminado paga” o la institucionalización de instrumentos de negociación como por ejemplo la negociación Coasiana (Ver: Martínez, 1995).

El caso de la biodiversidad, tratado en los artículos 380 al 383 del PCPE, presenta una visión estática de un fenómeno altamente dinámico, donde la riqueza deviene de las mutaciones aleatorias que crean nuevas especies de organismos y las fuerzas, naturales y humanas, que determinan las tasas de extinción entre las especies existentes. Si bien los sistemas de derechos de propiedad que reconocen y garantizan el desarrollo de reservas especiales de reproducción, de las medicinas recientemente desarrolladas con base en la riqueza de la biodiversidad y de los organismos creados genéticamente mediante la ingeniería, se constituyen en un incentivo para nuevas investigaciones, tales instrumentos no son suficientes para proteger e incentivar la investigación del germoplasma silvestre, especialmente en los países de menor desarrollo. Esto último, vale decir, el establecimiento de incentivos para cuidar y desarrollar esta riqueza debería ser el aspecto central que esté contenido en nuestras leyes.

Un tema faltante en las áreas de recursos naturales, la energía y el medio ambiente, es el referido a la transferencia de tecnología. Si bien es posible leer en el PCPE la visión que se tiene sobre la inversión extranjera directa, no se hace referencia a la obtención de ideas, medios tecnológicos y capacitación en los países receptores de la inversión.

XI. EL SISTEMA DE PENSIONES

Guillermo Aponte*

Este artículo tiene el propósito de examinar el efecto que el Proyecto de Constitución Política del Estado aprobado por el Congreso Nacional en octubre de 2008 tendrá sobre los regímenes de seguridad social, el sistema de Capitalización Individual administrado por las AFP y los Seguros Autonómicos de Salud.

1. Antecedentes históricos

La Seguridad Social fue incorporada a la Constitución Boliviana en el año 1938, según esa norma⁷⁹:

- El Estado dictará medidas protectoras de la salud y de la vida de los obreros, empleados y trabajadores campesinos; velará porque éstos tengan viviendas salubres y promoverá la edificación de casas baratas; velará igualmente por la educación técnica de los trabajadores manuales.
- Las autoridades controlaran así mismo las condiciones de seguridad y salubridad públicas dentro de las que deberá ejercerse las profesiones o los oficios así como las labores en el campo y las minas.
- La Ley regulará el seguro obligatorio de enfermedad, accidentes, paro forzoso, invalidez, vejez, maternidad y muerte, los desahucios e indemnizaciones a empleados y obreros, el trabajo de las mujeres y los menores, la jornada máxima, el salario mínimo, el descanso dominical y los feriados, las vacaciones anuales y puerperales con goce de salario, la asistencia médica e higiénica y otros beneficios sociales y de protección a los trabajadores.

El Congreso Nacional Extraordinario de 1961 estableció:

- El Estado protegerá la salud del capital humano del país, asegurará la continuidad de los medios de subsistencia y la rehabilitación de las personas inutilizadas y propenderá al mejoramiento de las condiciones de vida del grupo familiar.
- La seguridad social se inspirará en los principios de universalidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad y eficacia⁸⁰.

* Economista, experto en seguridad social con estudios en España, Suiza y México. Fue Superintendente de Pensiones, Valores y Seguros, Viceministro de Pensiones y Seguros, Subsecretario de Seguros Médicos. Es docente de post grado en la Universidad Privada de Santa Cruz y en la Universidad Andina Simón Bolívar.

79 Soberana Asamblea de 1938

80 Congreso Nacional Extraordinario de 1961

La Asamblea Constituyente de 1967 incorporó a los derechos fundamentales de la persona, los derechos a:

- Una remuneración justa por su trabajo que le asegure para sí y su familia una existencia digna del ser humano
- La seguridad social⁸¹.

La Constitución Política del Estado de 1967 y su reforma de 1994 determinó que el derecho a la seguridad social, debía ejercerse en la forma determinada por la Constitución y las Leyes⁸².

2. Constitución Política del Estado vigente

La Constitución Política del Estado vigente determina⁸³:

- El Estado tiene la obligación de defender el capital humano protegiendo la salud de la población; asegurará la continuidad de sus medios de subsistencia y rehabilitación de las personas inutilizadas; propenderá así mismo al mejoramiento de las condiciones de vida del grupo familiar.
- Los regímenes de seguridad social se inspiraran en los principios de universalidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad y eficacia, cubriendo las contingencias enfermedad, maternidad, riesgos profesionales, invalidez, vejez, muerte, paro forzoso, asignaciones familiares y vivienda de interés social.
- La Constitución Política del Estado reconoce que toda persona tiene el derecho fundamental a la seguridad social en la forma determinada por las leyes⁸⁴.
- El Estado mediante tribunales u organismos especiales resolverá los conflictos emergentes de la seguridad social⁸⁵.

La Constitución reconoce el carácter plural de los regímenes de seguridad social, no obliga a que la gestión de la seguridad social sea ejercida por una entidad pública ni prohíbe que esta gestión esté a cargo de una entidad privada.

Por lo tanto, el Estado está facultado para gestionar la seguridad social por intermedio de una institución de derecho público o para conceder la administración del seguro social a una persona privada, como lo está para elegir el sistema de financiamiento

81 La Asamblea Constituyente de 1967

82 Constitución Política del Estado de 1994

83 Artículo 158 Constitución Política del Estado vigente.

84 Artículo 7 Constitución Política del Estado vigente.

85 Artículo 121 Constitución Política del Estado vigente

que considere más adecuado para cumplir su obligación de defender el capital humano y garantizar la continuidad de los medios de subsistencia, inspirándose en los principios de universalidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad y eficacia.

Los principios de la seguridad social consignados en la Constitución son:

- El Seguro Social debe proteger a todos los asalariados y trabajadores independientes y a las personas que estén a su cargo. (Universalidad).
- El costo de administración y de las prestaciones debe distribuirse entre los asegurados, los empleadores y los contribuyentes de modo que se evite una carga demasiado gravosa a las personas aseguradas de escasos recursos (Solidaridad).
- La administración del seguro social debe unificarse o coordinarse por una sola autoridad y debe ser compatible con la existencia de sistemas de seguro obligatorio o voluntario (Unidad de Gestión).
- El Seguro Social debe percibir cotizaciones sin incurrir en gastos administrativos desproporcionados y pagar prestaciones con las debidas precauciones para evitar abusos. La administración eficiente de las prestaciones debe verificar de manera expedita la presencia de los riesgos que den lugar a prestaciones (Economía).
- Las prestaciones deben sustituir lo más pronto posible, hasta un nivel tan razonable como sea factible, los ingresos perdidos como consecuencia de la ocurrencia del riesgo, para garantizar la continuidad de los medios de subsistencia de los asegurados. (Oportunidad).
- La administración de los recursos debe ser tan rigurosa y eficaz para que la seguridad social pueda afrontar con garantía sus obligaciones de pagar las prestaciones. (Eficacia).

3. Sistema de pensiones

En 1996 mediante la Ley de Pensiones N° 1732, el Estado resolvió conceder la administración del régimen de largo plazo de la seguridad social a entidades privadas especializadas en la administración de fondos de pensiones, conforme a los principios constitucionales.

Las AFP deben:

- Aplicar los principios de cobertura, transparencia y libertad de elección.

- Mantener una Cuenta Individual a nombre de cada uno de los afiliados procurando su actualización oportuna y permanente.
- Mantener separados el patrimonio y los registros contables de la AFP y de los fondos de pensiones que administran y representan.
- Recaudar en forma eficiente las cotizaciones.
- Garantizar que los afiliados obtengan un ingreso previsional periódico al momento en que se materialicen los riesgos de invalidez, vejez y muerte.
- Informar sobre las opciones y modalidades de pensión y sus costos.
- Invertir los recursos minimizando los riesgos, administrando su cartera de forma eficiente y realizar transacciones en mercados autorizados con adecuado control e información pública disponible en forma periódica.
- Invertir en valores cuyos emisores cuentan con grado de inversión y conforme a criterios de diversificación que eviten la concentración del riesgo.
- Hacer una diaria y correcta valoración de todos los activos administrados y los valores cuota a través de la valuación de mercado y mantener los instrumentos representativos de las inversiones en una entidad de custodia independiente de la AFP.

En el sistema de pensiones vigente:

- La calificación del origen y grado de invalidez está basada en reglas claras, consistentes, equitativas y transparentes, contenidas en el Manual Único de Calificación del Origen y Grado de Invalidez y Muerte, que es aplicado por una Entidad Encargada de Calificar, especializada e independiente, que cuenta con personal médico certificado por la Superintendencia y habilitado para aplicar el manual.
- Los procedimientos de reclamo y apelación están fundados en el principio de economía, simplicidad y celeridad, y evitan la realización de trámites, formalismos o diligencias innecesarias.
- Los afiliados y asegurados ejercen su derecho de petición, de reclamación y de apelación conforme al debido proceso administrativo de manera que pueden ejercer su derecho a la defensa y obtener una resolución fundada y motivada, por un tribunal de apelación que interpreta y aplica las leyes y procedimientos conforme a una jurisprudencia uniforme.

4. Proyecto de ley de pensiones del poder ejecutivo

El Proyecto de Ley de Pensiones presentado por el Poder Ejecutivo al Congreso Nacional es una copia de la Ley de Pensiones N° 1732 de 29 de noviembre de 1996, con unos pocos cambios de nombre y de fondo.

Este procedimiento de abrogar una ley para conservarla en la sustancia, es un modo de ocultar el propósito de expropiar el saldo acumulado de las cuentas individuales de propiedad privada de los afiliados al actual sistema de pensiones y volver al Sistema de Reparto, mediante la Cuenta de Pasivos Previsionales, administrada por una Gestora Pública.

El Proyecto no está basado en:

- La relación entre el valor actual de las expectativas y de las obligaciones de las generaciones presentes y futuras de los asegurados.
- El equilibrio entre ingresos y gastos,
- La oportuna correspondencia entre la capacidad de financiamiento y la prestación otorgada,
- La máxima eficacia recaudatoria.
- Una administración rigurosa de los recursos disponibles para que la seguridad social pueda cumplir con garantía su obligación de pagar las pensiones.

El Proyecto:

- Crea la Gestora de la Seguridad Social de Largo Plazo como entidad de derecho público, bajo tuición del Ministerio de Hacienda.
- Implica la eliminación de las AFP existentes, sociedades anónimas privadas cuyo objeto único es la administración y representación de los fondos de pensiones con un capital mínimo de un millón de Derechos Especiales de Giro y la infraestructura necesaria para realizar sus actividades, que cuentan con la licencia de funcionamiento otorgada por la Superintendencia para prestar sus servicios a los afiliados.
- Implica una resolución unilateral del contrato de prestación de servicios suscrito entre el Estado y las AFP.
- Provoca la pérdida de las garantías que otorgaron las AFP por el fiel cumplimiento de sus obligaciones.

- Elimina la competencia entre dos o mas AFP y la sustituye por un monopolio estatal que impide a los afiliados elegir la administradora mas eficiente a quien confiar su ahorro previsional.
- Omite mencionar los términos y condiciones en los que se producirá la disolución y liquidación, la intervención, la revocatoria de licencia, expropiación o venta forzada de las Administradoras de Fondos de Pensiones y su transformación en una sola Gestora de la Seguridad Social de Largo Plazo.
- No determina el destino de las acciones nominativas, letras, bonos del TGN y de los títulos valores de propiedad de los Fondos de Capitalización Individual administrados y representados por las AFP, ni la forma en que serán transferidas en favor de la Gestora.
- El Poder Ejecutivo se reserva el derecho de adquirir por Decreto Supremo el ejercicio de los derechos de propiedad de los afiliados sobre los títulos valores que conforman el Fondo de Capitalización Individual con un valor que actualmente excede la suma de US\$ 3.300 MM (tres mil trescientos millones de dólares americanos).

5. Proyecto de Constitución Política del Estado

El Proyecto de Constitución Política del Estado aprobado por el Congreso Nacional en octubre de 2008, norma que el Estado:

- Protegerá el derecho a la salud, y el acceso gratuito de la población a los servicios de salud⁸⁶.
- Garantizará el acceso al seguro universal de salud⁸⁷.
- Controlará el ejercicio de los servicios públicos y privados de salud, y lo regulará mediante la ley⁸⁸.
- Tiene la obligación indeclinable de garantizar y sostener el derecho a la salud, que se constituye en una función suprema y primera responsabilidad financiera⁸⁹.
- Es propietario de los bienes y servicios públicos de salud que no podrán ser privatizados ni concesionados⁹⁰.

86 Artículo 35 Proyecto de Constitución Política del Estado

87 Artículo 36 Proyecto de Constitución Política del Estado

88 Artículo 36 Proyecto de Constitución Política del Estado

89 Artículo 37 Proyecto de Constitución Política del Estado

90 Artículo 38 Proyecto de Constitución Política del Estado

El Proyecto de Constitución Política del Estado aprobado por el Congreso Nacional en octubre de 2008⁹¹ norma que:

- Todas las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a acceder a la seguridad social.
- La seguridad social se presta bajo los principios de universalidad, integralidad, equidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad, interculturalidad y eficacia.
- Su dirección y administración corresponde al Estado, con control y participación social.
- El régimen de seguridad social cubre atención por enfermedad, epidemias y enfermedades catastróficas; maternidad y paternidad; riesgos profesionales, laborales y riesgos por labores de campo; discapacidad y necesidades especiales; desempleo y pérdida de empleo; orfandad, invalidez, viudez, vejez y muerte; vivienda, asignaciones familiares y otras previsiones sociales.
- El Estado garantiza el derecho a la jubilación, con carácter universal, solidario y equitativo.
- Las mujeres tienen derecho a la maternidad segura, con una visión y práctica intercultural; gozarán de especial asistencia y protección del Estado durante el embarazo, parto y en los periodos prenatal y postnatal.
- Los servicios de seguridad social pública no podrán ser privatizados ni concesionados.
- El Estado proveerá una renta vitalicia de vejez, en el marco del sistema de seguridad social integral, de acuerdo con la ley.
- El Régimen de Seguridad Social será competencia exclusiva del nivel central del Estado⁹².

6. Comentarios

1. La Seguridad Social fue incorporada a la Constitución Boliviana en el año 1938.
2. La obligación del Estado de proteger la salud del capital humano del país, y asegurar la continuidad de los medios de subsistencia, fue incorporada a la Constitución Boliviana en 1961.

91 Artículo 45 Proyecto de Constitución Política del Estado

92 Artículo 298 Proyecto de Constitución Política del Estado

3. Esta norma fundamental determinó que la seguridad social debe inspirarse en los principios de universalidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad y eficacia.
4. La Constitución Política del Estado de 1967 y la reforma de 1994 determinaron que el derecho a la seguridad social, debía ejercerse en la forma determinada por la Constitución y las Leyes.
5. La Constitución vigente establece que los regímenes de seguridad social se inspiraran en los principios de universalidad, solidaridad, unidad de gestión, economía, oportunidad y eficacia, cubriendo las contingencias enfermedad, maternidad, riesgos profesionales, invalidez, vejez, muerte, paro forzoso, asignaciones familiares y vivienda de interés social.
6. La Constitución reconoce el carácter plural de los regímenes de seguridad social, no obliga a que la gestión de la seguridad social sea ejercida por una entidad pública ni prohíbe que esta gestión esté a cargo de una entidad privada.
7. En 1996 mediante la Ley de Pensiones N° 1732, el Estado resolvió conceder mediante licitación pública internacional la administración del régimen de largo plazo de la seguridad social a entidades privadas especializadas en la administración de fondos de pensiones, conforme a los principios constitucionales.
8. El Proyecto de Ley de Pensiones presentado por el Poder Ejecutivo al Congreso Nacional es una copia de la Ley de Pensiones N° 1732, con unos pocos cambios de nombre y de fondo.
9. Este procedimiento de abrogar una ley para conservarla en la sustancia, es un modo de ocultar el propósito de expropiar el saldo acumulado de las cuentas individuales de propiedad privada de los afiliados al Sistema de Capitalización Individual y volver al Sistema de Reparto, mediante la Cuenta de Pasivos Previsionales administrada por una Gestora Pública.
10. El Proyecto de Constitución de Octubre de 2008, norma que el Estado es propietario de los bienes y servicios públicos de salud y que éstos servicios no podrán ser privatizados ni concesionados.
11. El Proyecto incorpora los principios de integralidad e interculturalidad desconocidos en los Principios Directivos Internacionales de la Seguridad Social.
12. El Proyecto determina que la dirección y administración de la seguridad social corresponde al Estado, con control y participación social.
13. El Proyecto norma que los servicios de seguridad social pública no podrán ser privatizados ni concesionados.

14. El Proyecto prohíbe la gestión privada de la seguridad social y la concesión de la gestión de la seguridad social a personas privadas.
15. Esta prohibición implica la supresión de las Administradoras de Fondos de Pensiones que se sustituyen por un monopolio estatal de gestión pública de la seguridad social no sujeto a supervisión y regulación.
16. El Proyecto norma que el Régimen de Seguridad Social será competencia exclusiva del nivel central del Estado.
17. Esta competencia exclusiva revierte los seguros universales autónomos de salud instituidos por los Gobiernos Departamentales financiados con la coparticipación en el impuesto directo a los hidrocarburos y los centraliza en el Poder Ejecutivo.

XII. DERECHO AL TRABAJO Y AL EMPLEO. LO NUEVO

Rodolfo Eróstegui T.*

Cuando se aprueba la Constitución en 1938, se inicia la "era" del constitucionalismo social⁹³. Desde ese momento, la normativa social en el país pasó a proteger a los más vulnerables. Consecuente con ese espíritu en 1942 se aprueba la Ley General del Trabajo⁹⁴, inaugurando, de esta manera, la tradición protectora al sector laboral del país. La doctrina que la sustenta afirma que la desigualdad de los hombres no nace de su situación ante la Ley. Según ésta todos somos iguales. La desigualdad, nos afirma, brota del ámbito económico. Por ello se debe proteger al trabajador del empresario.

Alrededor de esta doctrina se construyeron instituciones⁹⁵ que las podemos concentrar en dos grupos: 1) En el primer grupo están aquellas que tienen que ver con una existencia observable tanto física como de alguna forma social explícita (empresas, sindicatos, legislación, etc.). 2) En el segundo grupo están las que tienen que ver con las reglas, normas y restricciones que gobiernan el comportamiento pero que no tienen el status formal de las primeras. Estas instituciones son las que se manifiestan en el comportamiento social y son aprobadas o aceptadas por la sociedad⁹⁶.

Algunos autores señalan que las instituciones del primero grupo son las formales y las segundas las informales.

Estas instituciones son altamente importantes en el mercado de trabajo, pues cuando se encuentran la oferta y demanda de trabajo se inicia el consumo productivo de la fuerza laboral. Cuando ocurre esto se ingresa a un sistema de relaciones laborales muy complejos en el que no sólo interviene el empleador, sino también los otros trabajadores, por ello la relación laboral no sólo es el pago de un salario o las horas de trabajo, sino también la integran los niveles de compromiso del trabajador y el empleador, la motivación y control sobre el ritmo y contenido del trabajo, el medio ambiente de trabajo, la posición social, etc. Por lo tanto cuando se emite una norma laboral, esta sólo regulará un ámbito de la relación, la formal. Las informales, es decir de aquellas que brotan de la cultura de trabajo, de las costumbres, etc. se mantendrán casi invariables.

* Economista laboralista. Gerente General de Labor Consultores & Asociados. Publicó en los últimos tres años: "Introducción a la construcción social del mercado de trabajo", "La responsabilidad social en la era de la globalización", "El valor del entorno social de las exportaciones", entre otros libros.

93 Este espíritu social de la Constitución del 1938 se mantiene en todas las reformas que se realizan posteriormente.

94 Esta Ley primero fue aprobada como Decreto en el año de 1939.

95 Entenderemos por instituciones "a las restricciones socialmente concebidas que estructuran la interacción política, económica y social" (North DC, Cambio Institucional y el desempeño económico, Edit. FCE, México D.F. 1991).

96 Gerry Rodgers, Instituciones del trabajo y desarrollo económico. En Reestructuración y regulación del mercado de trabajo en América Latina, Editado por Instituto Internacional de Estudios Laborales, Ginebra. 1993.

En los últimos años se ha discutido mucho sobre el porqué se tienen que dictar leyes que regulen el mercado de trabajo. Las respuestas que se encuentran provienen de las ciencias jurídicas y otras desde la perspectiva de la ciencia económica.

Desde la visión legal se dice que se tiene que regular las relaciones individuales y colectivas entre empresas y trabajadores, para equilibrar los intereses de ambos y precisando sus derechos y deberes. Desde la visión económica se dice que existen imperfecciones en el mercado de trabajo que deben ser resueltas. Dichas imperfecciones se producen cuando en uno o más mercados no concurren las condiciones tradicionales que lo definen como competitivo, es decir, por ejemplo, el empleado no recibe como pago su productividad.

1. Propuesta de régimen laboral

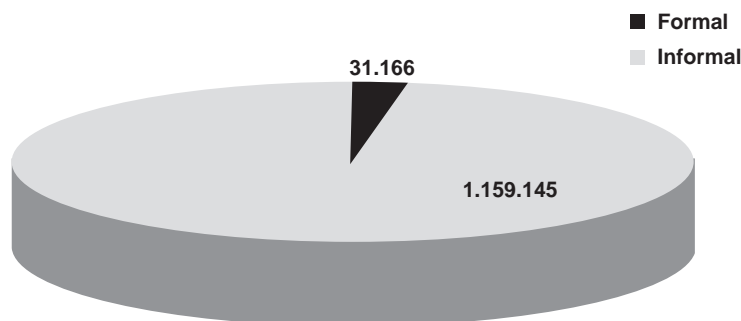
Si bien en la propuesta de Constitución, sobre todo en lo que se refiere al derecho al trabajo y al empleo (Sección III), se mantiene la doctrina de 1938; se introducen algunos aspectos que le dan su propia personalidad y la diferencian de todas las anteriores. De esta manera encontramos lo siguiente:

- Se constitucionalizan la estabilidad laboral (Artículo 49 Inciso III).

La demanda de mano de obra la realizan dos tipos de empresas: las formales y las informales. En la mayoría de las empresas formales, los contratos laborales están sujetos a toda la normativa: Desde la constitución hasta una Resolución Administrativa emitida por el Ministerio de Trabajo. Mientras que en el mundo de la informalidad la Ley solo se aplica cuando el trabajador dependiente de un empresario informal concurre ante el Ministerio de Trabajo o ante un juzgado laboral o cuando cree que sus derechos han sido violados o vulnerados. Generalmente en estas empresas reinan las instituciones laborales que integran el segundo grupo antes analizados.

En Bolivia sólo el 2,62% de las empresas pertenecen al mundo formal, también llamado moderno. El 97,38% de las empresas son consideradas informales. Por consiguiente el ámbito de influencia de la normativa laboral es muy pequeño.

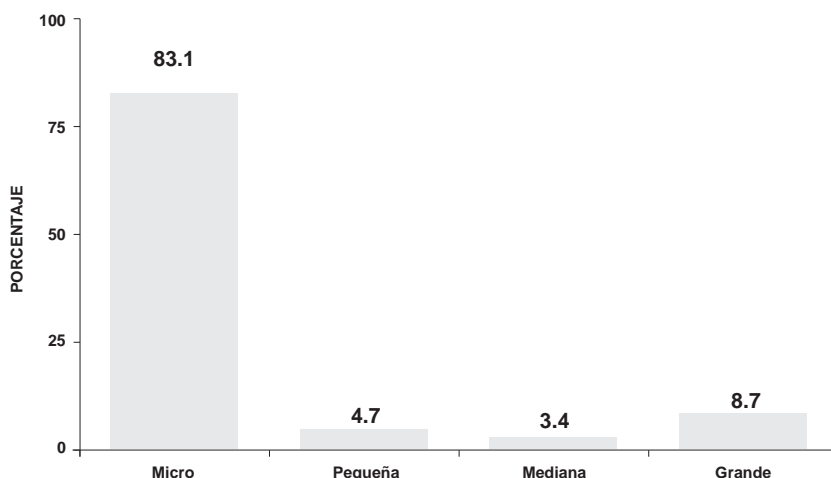
NÚMERO DE EMPRESAS DE ACUERDO AL SECTOR QUE PERTENECEN



FUENTE: Superintendencia de Empresas, tomado de OLA-Labor (www.labor.org.bo).

Si consideramos que las micro empresa son mayoritariamente informales⁹⁷, entonces un poco más del 83% del empleo trabaja en empresas de ese tipo, en el que la protección laboral está basada en la cultura de los trabajadores y empleadores. Generalmente el empleador es un familiar o una persona con el que sostiene una relación de padrinazgo, o de pertenencia a una región determinada. Ejemplo, una persona de Capinota se emplea en el taller de costura de un capinoteño que vive en Cochabamba.

APORTE AL EMPLEO POR TAMAÑO DE EMPRESA



FUENTE: OLA- Labor (www.labor.org.bo).

97 En actualidad la empresas informales, desde la perspectiva jurídica, tienen algún grado de formalidad, pues tienen el NIT o algún registro en la municipalidad que le corresponde.

Por ello la derogatoria del Artículo 55 del D.S. 21060 no modificó sustancialmente las relaciones laborales imperantes en el país, pues en el mundo de la informalidad es donde se manifiesta con mucha claridad el concepto de que la demanda de mano de obra es una demanda derivada. Para los trabajadores de este sector la estabilidad será consecuencia del tiempo que dure la demanda del bien o servicio que venden. En la práctica el Artículo 49 inciso III de la propuesta de constitución sólo impactará en el 12,1% de los trabajadores que están vinculados en las grandes y medianas empresas y quizá en algunas pequeñas.

Ahora bien como hecho positivo de la estabilidad, el empleador puede invertir en la formación de sus trabajadores y, por la cultura de la compensación los capacitados permanecerán en la empresa y, a la larga, la productividad crecerá. Pero como hecho negativo haría que a los empleos en el sector formal se los tenga que considerar como un factor de producción fijo al igual que una máquina, por lo que desincentiva las nuevas contrataciones. En otras palabras, la protección sería únicamente para aquellos que en la actualidad tienen un empleo, pues los que buscan un puesto de trabajo digno le será mucho más difícil conseguir un puesto.

- Se constitucionaliza así como la inamovilidad laboral de las mujeres en estado de embarazo y de los progenitores. En la normativa actual se plantea la inamovilidad laboral sólo de la mujer durante el embarazo; mas no del padre. En la 88ª Conferencia Internacional del Trabajo, del año 2000, se revisó el Convenio 103 que plantea los principios fundamentales de la protección a la maternidad en el sentido que se protege a la reproducción de la sociedad, por ello se norma el derecho a una licencia de maternidad, a prestaciones en dinero, médicas, y el derecho a la seguridad del empleo y a la no discriminación. El año 2000 se aprobó el Convenio 183. Este mantiene los principios fundamentales de la protección de la maternidad, y entre otros cambios amplía su campo de aplicación a todas las mujeres empleadas; la protección no solo a las enfermedades que sean consecuencia del embarazo o parto sino también a las complicaciones que puedan derivarse de estos; prevé un período de protección al empleo más largo y; que todo Miembro debe adoptar medidas apropiadas para garantizar que la maternidad no constituya una causa de discriminación en el empleo.

Sin embargo estas medidas dieron como resultado la poca o escasa contratación de mujeres en el trabajo con lo que se incentivó la discriminación contra la mujer. En ese sentido, parece apropiado, que también gocen de este derecho los padres, de esa manera se evitará el sesgo contra la contratación de mujeres. Pero seguramente esta normativa hará que el empleo de personas (hombres y mujeres) de más de 40 años aumente. Originando, en algunos casos, profundizando en otros, nuevas formas de discriminación.

Sin embargo cuando se pregunta a un empresario, sin importar el tamaño de su empresa si contratarían a mujeres en edad fértil. Todos dicen que sí, algunos poniendo reparos. Sin embargo en la práctica existe una alta resistencia empresarial a la contratación de personal femenino.

Ahora bien, nuevamente la norma parece dirigida a las grandes, medianas y a algunas pequeñas empresas. Pues en el 98 por ciento de las empresas vinculadas al sector informal este precepto sencillamente no se cumplirá debido a su estructura ocupacional. Pongamos un ejemplo extremo en un sector considerado feminizado como es el de la peluquería en el que tienen pocas trabajadoras y están sometidas a largas jornadas en las que permanecen de pie y con brazos en postura mantenida, se podrá cumplir con la inamovilidad laboral, pues esta trabajadora no podrá ser sustituida en otras actividades debido a que no hay otra función.

- Otro de los elementos fundamentales de la propuesta tiene que ver con la ampliación de la cobertura a los trabajadores de “pequeñas unidades productivas urbanas o rurales, por cuenta propia, y gremialistas en general, gozarán por parte del Estado de un régimen de protección especial, mediante una política de intercambio comercial equitativo y de precios justos para sus productos, así como para la asignación preferente de recursos económicos financieros para incentivar su producción” (Artículo 47).

Con este artículo lo que se hace es reconocer, para este tipo de empresas, cosa que no se hace con las medianas y grandes, que la estabilidad y las condiciones laborales dependen del mercado en el cual se vende los productos. De no existir mercado, no tiene razón la empresa. Por un estudio realizado por UDAPE, INE y el IBCE, se mostró que los trabajadores que tienen mayores ingresos son aquellos que están vinculados al mercado de exportación, sin importar si el mercado es justo aquellos denominados Free Market.

Por otro lado a los empleadores se les fija obligaciones y deberes que tienen que cumplir, mas no derechos, en contraposición los empleados sólo tienen derechos y ninguna obligación. La Ley 16998, de salud e higiene ocupacional, fija tanto obligaciones y derechos a los empleadores y trabajadores, pues la relación laboral es entre dos, en la interpretación de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) entre tres. Esta omisión de no incorporar a los empleadores, sin importar su tamaño o forma de organización, se debe a que en el proyecto de nueva Constitución Política del Estado, se sigue con la tradición protectora al trabajador.

En lo que atañe a los otros aspectos se puede señalar que es una reiteración de lo que se establece en la actual constitución así como en otras normas como el impulso a la no discriminación, sin embargo únicamente se hace referencia a la

que brota del género y de la edad y no así a todas las formas de discriminación que se manifiestan en el mercado de trabajo.

2. Conclusión

A manera de conclusión se puede decir:

Que la propuesta, en algunos casos, aumenta los beneficios a los trabajadores sin contemplar las posibilidades de los empresarios; pero que en el fondo mantiene el espíritu del constitucionalismo social de 1938 a cuya rigidez están acostumbrados los empleadores. Por ello lo nuevo del proyecto de Constitución en materia laboral, todavía no está escrito.

Por otro lado el sujeto que se pretende proteger trabaja en empresas que, por lo general, se rigen con base en las costumbres y su cultura antes que por la normativa laboral. Solo el 17% de los trabajadores están sujetos estrictamente a la Ley General del Estado o al Estatuto del Funcionario Público.

XIII. ¿CÓMO EL DISEÑO DEMOCRÁTICO INCLUIDO EN LA POSIBLE CARTA MAGNA AFECTA A LA ECONOMÍA?

Diego Ayo*

Predomina en la opinión pública la tesis muy publicitada acerca de que la “CPE no va a dar de comer”, “la CPE por sí misma no soluciona nada”; “...al día siguiente todo va a seguir igual” y un largo etcétera que pretende encontrar una relación causal entre mejoras sociales y económicas y la aprobación de un nuevo texto constitucional. Sin embargo, este énfasis es sólo verdadero desde una lógica inmediateista que confunde la existencia de un “acta de (re)nacimiento” con un programa de empleos, una vacuna contra el chagas o un cheque venezolano distribuido por el presidente que efectivamente ofrecen resultados inmediatos. En esa perspectiva, es evidente que la posible nueva CPE no sirva para mucho y sea vista como una ampulosa y ornamental declaratoria de intenciones. La síntesis reflexiva apunta, por ende, a visualizar un divorcio entre esta nueva Carta Magna y el desarrollo económico posible.

En este breve ensayo, se pretende analizar si da igual la promulgación de cualquier texto pues de todos modos, se promulgue lo que se promulgue, el desempleo, la inseguridad ciudadana o la inflación continuarán campeantes. La tesis de partida es simple: no da igual. Diversos contenidos tienen diferentes efectos económicos⁹⁸.

La simple promulgación de esta novedad jurídica que expresa, grosso modo, el arreglo político que se ha acordado, definitivamente no traerá prosperidad u ocasionará recesión, per se, pero si tendrá una ruta económica diferenciada según el modelo político institucional inserto en la CPE.

A efectos de simplificar el análisis, se tiene la posibilidad de delinear dos modelos con efectos tendencialmente disímiles sobre el desarrollo económico. Aquel de democracia de mayoría y otro de democracia de consenso. Este último modelo exige mayores acuerdos con, correlativamente, más actores. Es un modelo de poder compartido que usualmente queda entrelazado con la construcción de un Welfare State/Estado Benefactor. Para describirlo en términos simples: “a medida que se incrementan los actores en juego, crecen las demandas y, por lo tanto, el Estado tiene mayores obligaciones que, a su vez, se traducen en mayores erogaciones”. Semejante modelo funciona en sociedades relativamente opulentas que tienen la oportunidad real de armonizar el conjunto de exigencias de la mayor cantidad de actores con quienes se toman decisiones, con los recursos fiscales suficientes para cubrirlas. Frente a este formato político-institucional se erige un modelo, aquel de democracia de mayoría, que decide con menos actores y, por lo mismo, tiende a gastar menos recursos.

* Político. Autor de diversos textos sobre descentralización y democracia, entre los que destaca su labor de coordinación de los dos tomos *Municipalización: diagnóstico de una década*; USAID, FES-ILDIS y Plural, La Paz 2004; y *Democracia boliviana. Un modelo para des armar*, Fes-ILDIS/OXFAM, 2007, entre otros ensayos. Actualmente dirige el programa “Juego de Espías” en Canal 7.

98 De aquí en adelante me baso en el sugerente trabajo de Torsten Persson y Guido Tabellini, *The Economic Effects of Constitutions*, MIT Press, Estados Unidos, 2003.

En realidad, el proceso “natural” de complejización social –más población con mayor urbanización y diferentes demandas, que, además, puedan ser atendidas– deriva en una mayor presión social sobre los acuerdos políticos institucionales previos. A menor complejidad social se delinea una menor complejidad político institucional, mientras –a la inversa– a mayor complejidad social, con las consecuentes secuelas de presión incremental “desde abajo”, mayor complejidad del arreglo político institucional existente. Esta simplificación teórica puede dibujarse de la siguiente manera a lo largo de la historia del siglo pasado hasta el presente.

Tipo de sistema político	Beneficiados de acuerdo al formato económico vigente	Arreglo político en términos de inclusión social	Tipo de economía que resulta mínimamente indispensable para el éxito de este modelo
1. Democracia censitaria (1880 a 1952)	Muy pocos	Monopolio legal en el manejo del poder	Economía de base muy estrecha (90 para élites/10 para la gran mayoría)
2. Democracia 0020 unipartidaria o dictadura (1952-1985)	Pocos	Monopolio coercitivo en el manejo del poder	Economía de base estrecha (de 80/20 a 70/30)
3. Democracia de mayoría (1982-2005)	Algunos	Oligopolios legales en el manejo del poder	Economía de base moderadamente estrecha (de 70/30 a 50/50)
4. Democracia de consenso (2006-¿?)	La (gran) mayoría	Grandes, medianos y pequeños actores en el manejo del poder	Economía de base ancha (de 50/50 a 30/70)

En un sistema de democracia censitaria, los beneficiados son muy pocos, el poder lo maneja igualmente “una” clase casi única y el tipo de economía que resulta suficiente para que este modelo funcione es el de una economía de base muy estrecha o 90/10, es decir, 90 por ciento para el grupo dominante y 10 por ciento para el resto abrumadoramente mayoritario de la población. En el polo opuesto, tenemos a la democracia de consenso, en la que los beneficiados son la (gran) mayoría, el poder es manejado de forma equilibrada por diversos grupos de distintas dimensiones políticas y el tipo de economía que resulta mínimamente indispensable para que este formato institucional, correlato de un tejido social específico, funcione, es el de una economía de base (moderadamente) ancha con provecho para el 70 por ciento de la población “marginal”.

¿Cómo se relaciona este esbozo teórico con el tópico planteado? Para responder a esta interrogante veamos el siguiente cuadro que escudriña en determinados elementos político-institucionales de la posible nueva CPE⁹⁹.

Indicador	CPE 1967	CPE 1994	CPE de Oruro de diciembre 2007 en el marco de la Asamblea Constituyente	Proyecto de CPE en base a acuerdos del 21 de octubre en el Congreso
Elección de diputados	Todos plurinominales	Mitad pluris y mitad unis	Todos uninominales	Mitad uninominales y mitad plurinominales
Elección presidencial	Dos opciones: la primera, cuando el candidato más votado obtiene el 50% más uno de los votos y, segunda opción, en caso de obtenerse un porcentaje menor al 50%, elección presidencial en el Congreso.	Idem	Segunda vuelta	Segunda vuelta
Elecciones subnacionales	Se contempla la posibilidad de tener gobiernos departamentales y municipales	Se elimina la posibilidad de tener elecciones departamentales pero se mantiene la elección municipal	Múltiples pero con preservación de centralismo en tanto la legislación queda como monopolio del nivel central	Múltiples pero con descentralización “verdadera”, en tanto hay tres niveles con capacidad de legislar: el central, el departamental y el municipal.
Cuotas de discriminación positiva (o consociativas)	No	Sí, pero aún más en un plano discursivo que procedimental	Plenas pero sin reconocimiento de “etnia” boliviana	Plena y con reconocimiento de “etnia” boliviana
Participación social	No	No	Plena con “sociedad civil organizada” omnimoda y con mayor poder que instituciones formales (parlamento y partidos)	Moderada con participación de la sociedad civil organizada pero con limitaciones.
Electoralización judicial	No	No	Sí, en grado extremo	Sí, pero con regulación

Sin entrar en el detalle, podemos visualizar dos polos opuestos contraponiendo ambos modelos de democracia.

99 Una reflexión del resto de componentes resultaría muy amplia como para ser abordada aquí. Nos limitaremos al área electoral con el solo propósito de ejemplificar qué efectos económicos podrían vislumbrarse.

Indicador	Democracia de mayoría	Democracia de consenso
Elección de diputados	Sólo pluris	Todos unis
Elección presidencial	Elección en congreso	Elección en segunda vuelta
Elecciones subnacionales	Sólo elecciones presidenciales	Elección en tres niveles territoriales y de acuerdo a usos y costumbres en jurisdicciones indígenas
Cuotas de discriminación (cuotas consociativas)	No	Sí, en diversas instituciones del Estado
Participación social	No	Sí, por sobre las instituciones clásicas de la democracia
Electoralización judicial	No	Sí

Como se puede observar en un polo no hay muchos actores con quienes se debe negociar, mientras que en la columna de la derecha los actores proliferan de una manera verdaderamente considerable. ¿Qué efectos económicos pueden propiciarse por este motivo? Veamos lo que dice la experiencia comparada:

“...un cambio desde un sistema electoral a otro sistema de mayoría reduce el gasto en casi el 5% del PIB, los gastos en “welfare spending” (gastos sociales) en de 2 a 3% del PIB y los déficits presupuestarios en 2% del PIB”¹⁰⁰

Esta constatación, aplicada al caso de Bolivia, induce a creer que, no obstante lo ponderable que resultó impulsar las más de 120 modificaciones, el destino de nuestra democracia podría derivar en la conformación de un círculo vicioso de cuatro eslabones:

- la mayor cantidad de actores como efecto de un arreglo institucional de democracia de consenso que presionan sobre el Estado
- el mayor gasto público para dar cobertura a las demandas de esos actores
- la focalización (cada vez más, ante la proliferación de actores) patrimonial de estos recursos (o más “democráticamente patrimonial” de los mismos)
- y, como resultado, la subutilización de los mismos en tanto se destinan a clientelas que presionan políticamente, con los evidentes efectos de freno a un desarrollo económico sostenible (los recursos se usan en función a criterios políticos y no de eficiencia productiva o de necesidad social).

100 Persson y Tabellini, op.cit, p.270.

Veamos las razones que explican este posible curso de acuerdo a los indicadores señalados

- **Todos unis frente a todos pluris:** ya la teoría política ha demostrado que en contextos patrimoniales, la mayor cercanía de las jurisdicciones de representación política, tienden a ocasionar mayor derroche de recursos debido a la vehemente atomización de los mismos que tiene lugar¹⁰¹. Aunque se crea que elegir a todos los representantes puede ser muy democrático (que con seguridad lo es), lo cierto es que incrementa el cupo de actores que deben actuar con una lógica de supervivencia política, adoptando un comportamiento orientado ante todo a buscar su reelección y casi exclusivamente su reelección¹⁰². Para ello deben contentar a su electorado en forma rápida y visible. Situación que, aunque no se puede desarrollar acá, amplia desmesuradamente las pautas clientelares existentes.
- **Elección en Congreso frente a segunda vuelta:** aunque no hay momento en la actualidad en que la denominada democracia pactada sea denostada, lo cierto es que una segunda vuelta podría empeorar el escenario patrimonial en que desembocaron los pactos no sólo en el congreso sino inclusive en ámbitos municipales. Vale decir, el rasgo indudablemente democrático de la segunda vuelta podría ser más pernicioso que su arreglo criticado. Y es que si la segunda vuelta para el presidente no es acompañada de similar medida para los miembros del congreso, es evidente que la presidencia carecerá de un respaldo mayoritario del congreso¹⁰³ con los evidentes efectos de desestabilización que ya vivió el país durante el gobierno de Siles. ¿Cómo se tendería a resolver esta disonancia entre un presidente vencedor en segunda vuelta y un congreso dominado por la oposición? Seguramente se lo podría lograr concertando programáticamente. Es una opción, en versión optimista. Sin embargo, de acuerdo a lo ya experimentado a lo largo de la historia política, lo más seguro es que cualquier acuerdo podría demandar mayores erogaciones. “Te apoyamos, pero a condición de...”, con los evidentes efectos de subutilización o deficiente utilización de los recursos. Por lo que los rasgos más perniciosos de la democracia pactada tenderían a agudizarse¹⁰⁴.
- **Elecciones subnacionales:** en este caso la apertura a nuevas clientelas es un dato incuestionable. Del tiempo del centralismo de los 80 caracterizado por una distribución de recursos fiscales monopólica (sólo un nivel territorial controlaba

101 Carlos Guevara Mann, Representación política y circunscripciones electorales: Una comparación de las asambleas panameñas de 1945 y 1999, en *Invest. pens. crit.* (2004) 2: 28-39

102 Scott Morgenstern, *Patterns of Legislative Politics: Roll-Call Voting in Latin America and the United States*, Cambridge, 2004.

103 Salvador Romero Ballivián, “Reflexiones en torno a nuestra democracia”, en entrevista con Diego Ayo (coordinador), *Democracia boliviana. Un modelo para desarmar*; Fes-ILDIS, La Paz, 2007, pp.17-33.

104 Jorge Lazarte, *Entre los espectros del pasado y las incertidumbres del futuro. Política y democracia en Bolivia a principios del siglo XXI*, PLURAL/Fes-ILDIS, La Paz, 2005, pp.201-21.

los recursos y distribuía a su libre albedrío hacia las áreas subnacionales); el formato biterritorial inaugurado en 1994 con la expansión municipalista de la LPP; su consolidación triterritorial con la transferencia de recursos hacia las prefecturas a partir de la Ley de Hidrocarburos de 2005, llegaríamos a un estado de multiplicación aguda de los distribuidores de recursos fiscales con tres niveles territoriales, un segmento territorial indígena y un área espacial regional. Vale decir, si en los 80s (y antes) el distribuidor era sólo uno y las potenciales clientelas se esforzaban por arrimarse a él, hoy en día el aumento de distribuidores fiscales viene acompañado de igual proliferación de clientelas políticas. De ese modo, hay más de un ofertante de servicios públicos y todos ellos disputándose el mismo electorado. Eso conlleva no sólo el incremento de los gastos públicos sino su uso generalmente disperso, duplicado e inmediatista (no en ámbitos estratégicos sino en aspectos menores como el estadio, el cementerio, las escuelas y demás obras visibles)¹⁰⁵.

- **Cuotas étnicas específicas:** sucedería algo similar a causa de la expansión de elementos, indudablemente ponderables, de etnificación del ordenamiento institucional existente. Por ejemplo, en el caso de las autonomías indígenas la novedad democratizadora de su sola existencia no aporta ninguna novedad en términos fiscales: igual se seguirá recibiendo recursos estatales sólo por que se existe. Eso determina que los recursos no tendrán (o será muy complicado tenerlo) un horizonte de agregación (por ejemplo departamental) mínima.
- **Participación social:** aquí se entablaría una relación fluida con los movimientos sociales que seguramente apoyan al gobierno no sólo en función a lealtades étnicas o a afinidades ideológicas¹⁰⁶, sino a intereses más mundanos como beneficios personales en términos de prestigio o dinero. Esta inclusión de una “sociedad civil organizada” constitucionaliza este apoyo –lo que puede ser loable- pero simultáneamente abre las compuertas a similar constitucionalización de prerrogativas corporativas tendientes a un paulatino incremento.
- **Electoralización judicial.** Ocurre lo propio. A la enorme cantidad de elecciones en curso se añadirán las elecciones para puestos públicos judiciales. Autoridades que legitimadas por el voto popular exigirán sus propias cuotas fiscales en una espiral difícilmente controlable.

105 Ernesto Stein, Fiscal Decentralization and Government Size in Latin America, Working paper 368, BID, Washington, 1998.

106 Precisamente María Teresa Zegada hace una caracterización diferenciada del tipo de cercanía que tienen las diferentes organizaciones sociales con el gobierno. Algunas como los cocaleros o la CIDOB son más leales étnicamente, mientras que otras como la COB o CONAMAQ son más afines en función a lo que reciben del gobierno, cf. Movimientos sociales en tiempos de poder, PLURAL/Cuarto Intermedio, La Paz, 2008.

Como vemos, la dilatación del espectro democrático no necesariamente tendría efectos (económicos) benéficos. Como se señaló anteriormente un modelo de democracia de consenso tiene posibilidad de sobrevivir siempre y cuando esté acompañado de una economía de base ancha (o moderadamente ancha) donde las presiones de tantos actores hoy involucrados no apunten (casi) exclusivamente hacia el Estado. Hoy el escenario parece ser diferente. Las demandas sí apuntan hacia el Estado y los contenidos del arreglo político-institucional (constitucional) ahondan ese estado-centrismo. Lo que en síntesis significa que semejante formato institucional de amplio consenso funcionará sólo si se logra atenuar esa dependencia estatal vía orientación productiva, o, en su defecto si esta dependencia se corresponde con una ininterrumpida llegada de recursos fiscales a precios favorables para nuestros recursos naturales. Es cuestionable la primera opción. El gobierno tiene aún serias dificultades para impulsar esta prometida modificación de la matriz productiva con una orientación hacia un esquema de base ancha. Y, la segunda opción no sólo es cuestionable sino ilusoria: los precios no pueden ser siempre favorables. Por ende, la correlación entre este modelo de democracia de consenso inserta en la CPE si tendrá, definitivamente si lo tendrá, enormes efectos sobre el desarrollo económico nacional ya sea distorsionando su uso a través de partidas selectivas y clientelares o ya sea por ausencia de la ingente cantidad de recursos requerida para sostener semejante andamiaje.

Fundación Milenio

www.fundacion-milenio.org

fmilenio@entelnet.bo

Tel: (591-2) 2312788

Fax: (591-2) 2392341

Casilla: 2498