Publicación de la Carrera de Derecho
Instituto de Investigaciones, Seminarios y Tesis
UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS

ISSN 2413 - 2810, Volumen 13, Nro. 20 - Enero - Junio, 2024 • Pág. 277 - 295

MOMENTOS CONSTITUYENTES, CRISIS INSTITUCIONAL Y PROTESTA CIUDADANA.

APUNTES PARA REFLEXIONAR LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES NECESARIAS

Eduardo Rodríguez Veltzé[1]
Farit L. Rojas Tudela[2]

Presentado el 21 de marzo de 2024
Aceptado el 31 de mayo de 2024

RESUMEN

Los acontecimientos de 2019 que interrumpieron el ciclo democrático pasando por las protestas ciudadanas en 2024 vinculadas al control judicial de la constitucionalidad y a la conformación del órgano judicial, finalizando en una compleja situación de desinstitucionalización, podrían ser considerados la ante sala de un "momento constituyente" conducente a una reforma constitucional.

PALABRAS CLAVE

Crisis, desinstitucionalización, momento constituyente, reforma constitucional.

ABSTRACT

The events of 2019 that interrupted the democratic cycle, passing through citizen protests in 2024 linked to judicial control of constitutionality and the formation of the judicial body, ending in a complex situation of deinstitutionalization, could be considered the anteroom of a "constituent moment" leading to constitutional reform.

1 Ex presidente de la República de Bolivia, ex presidente de la Corte Suprema de Justicia, actualmente es docente investigador honorario de la Carrera de Derecho de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la UMSA. Código ORCID: 0009-0000-8512-8588.

2 Abogado, Master (M.Sc.) en Investigación Social, Doctor (Ph.D.) en Ciencias bajo la mención justicia, Doctor (Ph.D.) en Derecho Comparado y Procesos de Integración, actualmente es docente investigador en las materias de Derecho Constitucional, Pluralismo Jurídico e Interculturalidad. Código ORCID: 0000-0002-8009-5841.

Keywords

Crisis, deinstitutionalization, constituent moment, constitutional reform.

1. INTRODUCCIÓN

Vivimos en el período democrático más prolongado en los casi 200 años de existencia republicana, lo cual nos genera una distancia temporal que nos permite observar la diferencia entre poder constituyente y momentos constituyentes, dos categorías conjugadas, es decir, que se relacionan y se diferencian una de otra.

Las ideas sobre el "poder constituyente" particularmente aquellas elaboradas por el abate Sieyes (2019), o por el jurista alemán Carl Schmitt (2024), y las reconstrucciones de estas ideas elaboradas por el italiano Toni Negri (2015), sirvieron para dar cuenta de la creación de una primera constitución en los márgenes de las independencias de los Estados o para justificar complejos procesos constituyentes de finales del siglo XX al comienzos del siglo XXI en América Latina.

Tomando distancia de la densa discusión que trae consigo la categoría "poder constituyente", estos últimos años podríamos encontrar una idea nueva en la categoría de "momento constituyente" propuesta por Bruce Ackerman (2015), la misma que podríamos caracterizar como una deliberación intermitente realizada por una parte del pueblo sobre la normatividad fundamental de un país que revela la necesidad de reformas constitucionales. Para el jurista brasilero J. Zaiden Benvindo (2022) las protestas populares pueden constituir el núcleo de un momento constituyente en el entendido de ser un punto de inflexión muy diferente en la evolución de una democracia constitucional.

2. PODER CONSTITUYENTE E HISTORIA CONSTITUCIONAL

En el examen de los orígenes republicanos se advierte la práctica de trasplante de modelos conceptuales-teóricos. El trasplante de modelos jurídicos ha sido y es una constante en la formación de los sistemas jurídicos en la mayor parte de las tradiciones jurídicas del mundo. El poder constituyente europeo que inspiró a los constituyentes hispanoamericanos no tuvo el mismo escenario con el que surgieron las nuevas repúblicas en el siglo XIX. En Europa se habían producido revoluciones burguesas, donde el Estado y muchas de sus instituciones ya existían, eran sociedades que escasamente tenían resabios coloniales, y los debates sobre quienes accedía

MOMENTOS CONSTITUYENTES, CRISIS INSTITUCIONAL Y PROTESTA CIUDADANA.
APUNTES PARA REFLEXIONAR LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES NECESARIAS
ISSN 2413 - 2810, Volumen 13, Nro. 20 - Enero - Junio, 2024 • Pág. 277 - 295

al estatus de ciudadanía giraba en torno al acceso a la propiedad privada y a los problemas de clase (Marshall y Bottomore, 2023).

En Hispanoamérica las comunidades estaban dispersas en un territorio más vasto, eran multiculturales, plurilingües y estaban sometidas al poder de los terratenientes, del clero y de otros factores de poder imperial, en consecuencia la variable colonial era transversal a las relaciones sociales y de poder que constituían los nacientes estados. Fue una burguesía separada del control monárquico la que actuó como uno de los factores preponderantes de la voluntad constituyente, pero que a la vez conservó todos los componentes necesarios de explotación para que los estados nacientes sean económica y políticamente viables.

El triunfo de la independencia en Bolivia no fue precisamente el producto de un poder constituyente maduro. Si bien los acontecimientos militares y políticos desencadenaron la convocatoria a una Asamblea General en 1825 cuando se firma el Acta de la Independencia de la "República Bolívar", fue posteriormente, en noviembre de 1826, cuando la Asamblea General Constituyente aprobó, con algunas modificaciones, la primera constitución elaborada en Lima por el Libertador Simón Bolívar. Duró cinco años y desde 1831 fue enmendada y reformulada a través de Asambleas, Convenciones o Congresos legislativos en 1831, 1834, 1839, 1843, 1851, 1861, 1868, 1871, 1878, 1880, 1938, 1945, 1947, 1961, 1967, 2004, 2005 y finalmente la Asamblea Constituyente que inicio labores en agosto de 2006 y produjo la Constitución aprobada en 2009.

En general, estas convenciones constituyentes fueron convocadas por los regímenes de turno para justificar, consolidar o prolongar su paso por el poder. Según J. Lazarte (2006), estas asambleas en sus diferentes denominaciones ..."fueron procesos impuestos desde arriba, promovidos por las elites políticas gobernantes". Las más importantes fue la denominada Convención Nacional de 1938 y las Asambleas Constituyentes de 1967 y 2006, sin embargo, cabe aclarar que la Asamblea Constituyente de 2006 tuvo una participación política diversa, además de que el texto constitucional fue aprobado en referéndum constitucional inédito en la tradición de reformas constitucionales en Bolivia.

La otra identidad de este poder, el sujeto destinatario de la Constitución, el pueblo, reclamó siempre, con intensidades diversas y según los factores de poder político imperante, un mayor sentido de empoderamiento o pertenencia a la constitución vigente. La fragilidad de la vigencia plena y sostenida del sistema democrático

enfrentada a recurrentes regímenes "de facto" no contribuyó a transformar las estructuras de poder, hoy se convierte en el eje de la viabilidad y futuro del sistema democrático en Bolivia.

Desde principios de los años ochenta, cuando Bolivia restablece el orden democrático constitucional en 1982, se adoptan importantes transformaciones. Muchas resultan exitosas y otras inoperantes o quedan pendientes en un proceso político muy dinámico. Si algo caracteriza el período, es la gradual consolidación de la vocación democrática en el acceso, ejercicio del poder público y la irrupción de la voluntad constituyente como promotora del cambio y sujeto de las transformaciones en curso. Así por lo menos lo revelan los sucesivos procesos electorales, la libertad y la pluralidad política, sus resultados, la alternancia, las crisis políticas y sociales y, sobre todo, las soluciones forjadas dentro del propio sistema democrático.

El restablecimiento democrático de 1982 fortaleció la vigencia de la Constitución que establecía un régimen de modificaciones con procedimientos reglados y escalonados en el Poder Legislativo. Fueron los acontecimientos políticos a inicio de los 90 que reclamaron mejoras en el sistema político electoral y un sistema judicial más independiente, los que condujeron al llamado "*Acuerdo por la Modernización del Estado y el fortalecimiento de la Democracia"* suscrito por los actores políticos en 1992.

La primera Ley de Necesidad de Reforma surge en abril de 1993 y es aprobada por el Congreso en 1995. Introdujo reformas sustantivas como el reconocimiento del carácter multicultural y multiétnico del país acorde con los cambios constitucionales de la región, influidos por el Convenio 169 de la OIT y la ola del multiculturalismo (Yrigoyen, 2010); la elección de diputados por circunscripciones uninominales; la creación del Tribunal Constitucional, el Consejo de la Judicatura y la Defensoría del Pueblo, entre otras.

Los efectos de la denominada "guerra del agua" y otras protestas ciudadanas el 2000 generaron las primeras referencias a la necesidad de una Asamblea Constituyente (como lo señala el Preámbulo de la CPE boliviana de 2009). Se ensayaron diversas iniciativas como el Consejo Ciudadano para la Reforma Constitucional. Posteriormente, en 2002 durante un período de mayor agitación social comienza a reclamarse la Asamblea Constituyente como una modalidad de reforma integral de la Constitución. Se aprueba la segunda Ley de Necesidad de Reformas con medio centenar de propuestas que no incorporaban la Asamblea cuya viabilidad legal fue

MOMENTOS CONSTITUYENTES, CRISIS INSTITUCIONAL Y PROTESTA CIUDADANA.
APUNTES PARA REFLEXIONAR LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES NECESARIAS
ISSN 2413 - 2810, Volumen 13, Nro. 20 - Enero - Junio, 2024 • Pág. 277 - 295

cuestionada por varios partidos tradicionales y el propio Tribunal Constitucional que en enero de 2001 se pronunció sobre la "inconstitucionalidad" de un Proyecto de Ley de Convocatoria a una Asamblea Constituyente atendiendo la consulta del Congreso Nacional. El Tribunal sostuvo que se necesitaba de una "ley ordinaria, que declare la necesidad de la reforma" y advertía que el "poder constituyente derivado...debe ejercerse dentro de los parámetros que establece la norma constitucional". (Tribunal Constitucional de Bolivia. 2001).

Los movimientos políticos y sociales que provocaron el derrumbe del régimen y la renuncia de Sánchez de Lozada en octubre de 2003 incorporaron la Asamblea Constituyente como pieza fundamental de la denominada "agenda de octubre". En 2004 se aprobó la reforma que amplió los alcances de la segunda ley de necesidad incorporando una referencia a la Asamblea Constituyente.

La tercera y última reforma a la Constitución cumplida a través del poder constituyente "derivado" se produce como consecuencia de la crisis política de junio de 2005 por la renuncia del presidente Carlos Mesa. La Presidencia de transición (Rodríguez Veltzé) asumió una agenda política para para viabilizar la salida democrática a la crisis política. Comprendía el tratamiento de dos reformas constitucionales, una la modificación del art. 93 de la CPE referido a la convocatoria a elecciones "generales" y no solo para los mandatarios renunciantes, y la otra para la elección de Prefectos Departamentales a través de voto popular que preceda la designación presidencial, con la aprobación de una ley "interpretativa" de la CPE. Las convocatorias para la celebración de la Asamblea Constituyente y los referéndums autonómicos completaron los acuerdos políticos. (Gaceta Oficial, 2005)

El poder constituyente "derivado" en las atribuciones del Poder Legislativo mostró una interesante evolución en ese tiempo: dos procesos de reforma constitucional en los que primaron consensos como soluciones a crisis políticas intensas. También es trascendental la vigencia de la facultad "interpretativa" del texto constitucional por el Congreso de la República que permitió soluciones políticas con el marco de constitucionalidad y legitimidad necesaria. Esta práctica desvirtuó, en los hechos, la idea de que el Tribunal Constitucional tenía la condición de único, último y supremo intérprete de la Constitución. La preservación de esta atribución constituyente "derivada" no mereció la suficiente atención en la Asamblea Constituyente. La influencia de asesores españoles que participaron en el diseño del Tribunal Constitucional, tanto al tiempo de su creación en la reforma de los 90 como en su ratificación durante

la Asamblea Constituyente de 2006, fue decisiva para mantener un modelo foráneo que en la práctica ha mostrado deficiencias de diseño y funcionalidad.(Fernandez Segado, 1998, Vinciano Pastor, 2009 y Martinez Dalmau, 2009)

3. ASAMBLEA CONSTITUYENTE Y NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO 2009

En 2006 el Congreso aprobó por consenso la Ley Especial de Convocatoria a la Asamblea Constituyente. La norma definió la calidad y el número de constituyentes (255 representantes elegidos mediante voto universal en los márgenes de la democracia representativa mediada por partidos políticos y agrupaciones ciudadanas). La norma también definió la sede (Sucre) y su carácter independiente de los poderes constituidos para la reforma total de la Constitución como su única finalidad a través de un procedimiento que comprendía la aprobación final del texto constitucional mediante referendo constitucional aprobatorio. En la fecha prevista se realizaron las elecciones de constituyentes y simultáneamente el referéndum autonómico (una consulta que avanzaba paralela a la celebración de la asamblea constituyente y buscaba condicionar una parte de la reforma constitucional a una profundización de la descentralización política a través del modelo mal copiado de autonomías españolas), en un proceso ordenado que abrió un nuevo tiempo de cambios.

Luego de la inauguración de la Asamblea, ésta ingresó en un interminable debate reglamentario sobre su carácter “originario” y la modalidad de aprobación de sus decisiones (si las mismas debían ser por mayoría simple o por dos tercios). En el curso de la Asamblea surgieron serias confrontaciones que, en muchos casos, perjudicaron la calidad de los debates y las modalidades de aprobación de un texto final que fue sometido a una consulta celebrada en enero de 2009. La población la aprobó con el 61,4 % del voto y fue promulgada por el presidente Evo Morales en febrero de 2009. (Vice Presidencia del Estado, 2006-2009)

Desde la vigencia de la CPE de 2009 Bolivia tiene, en términos generales, un Estado más inclusivo, su diversidad étnica y cultural es reconocida y valorada. Contiene disposiciones que ponen de protagonistas a aquellos que habían sido mantenidos sistemáticamente al margen del desarrollo nacional y se les reconoce derechos. Sin embargo, persisten dificultades propias de un Estado poscolonial instalado sobre los pueblos originarios y en sus propios territorios. Una larga secuencia de conflictos y de cooperación entre el contingente recién llegado y el pueblo ancestral, en el que la

MOMENTOS CONSTITUYENTES, CRISIS INSTITUCIONAL Y PROTESTA CIUDADANA.
APUNTES PARA REFLEXIONAR LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES NECESARIAS
ISSN 2413 - 2810, Volumen 13, Nro. 20 - Enero - Junio, 2024 • Pág. 277 - 295

institución del imperio colonial, la república y el Estado ha operado casi siempre bajo un dominio tácito e ininterrumpido por parte de colonos blancos o mestizos, a lo largo de los últimos cuatro siglos.

Este legado histórico fue gradual y notablemente interrumpido en algunas oportunidades. Zavaleta Mercado (1986) considera que hubo por lo menos dos "momentos constitutivos", cruciales en la relación entre el Estado y la sociedad civil que importaron transformaciones del orden social con efectos duraderos, uno en 1899 y otro en 1952. Es posible considerar que la victoria electoral de los movimientos políticos indígenas con el gobierno del MAS en 2006 responde a la creciente expansión de derechos políticos e inclusión en la que se avanza desde el retorno de la democracia a principios de los 80 y abre otro episodio constituyente.

Un tema recurrente es el de la fragmentación identitaria de la población. Si bien el artículo 3 de la Constitución determina que "la nación boliviana está compuesta por la totalidad de los bolivianos, las naciones y los pueblos […] indígenas […]". se abren cuestiones prácticas sobre la uniformidad de su aplicación. El tradicional concepto de democracia: el gobierno del pueblo por el pueblo se torna complejo cuando, por la propia Constitución, 'el pueblo' consiste en una pluralidad de pueblos, naciones precoloniales y pueblos indígenas con diferentes derechos dentro de un mismo Estado constituido se complica aún más en el artículo 11 que reconoce la democracia comunitaria.

La introducción del carácter "plurinacional" del Estado es un giro conceptual que supera el tradicional modelo de Estado liberal y monocultural como un reconocimiento a la "demo diversidad" conjugada con el constitucionalismo democrático. Pero también hay que reparar en que, pese a su legitimidad histórica, este modelo no supone una fusión entre el Estado y ninguno de los colectivos. El Estado no se convierte en lo que distingue y menos puede servir para sostener o impulsar proyectos políticos de poder hegemónico con base identitaria, sea indígena, proletaria, burguesa o de ningún tipo. Tal propósito es ajeno al principio de pluralismo político previsto en la propia Constitución. La tentación de así entenderlo puede provocar prácticas, tensiones o crisis que excluyan o favorezcan a determinados grupos identitarios, generado su desigualdad ante la ley. Salvador Schavelzon (2010) elogió la relevancia del modelo "plurinacional", como resultado de un constitucionalismo "poscolonial y experimental", en el que la gente debe retener el poder constituyente y que su poder no debe ser tomada por el poder constituido.

La vigencia de la nueva CPE vigorizó un "constitucionalismo" que debía desarrollar normas secundarias y políticas para comprender, implementar y poner en práctica todos sus textos o la jurisprudencia aplicable. Sin embargo, esta experiencia todavía no parece haber logrado la consolidación de instituciones prácticas que canalicen las demandas públicas o contribuyan a solucionar antiguos y nuevos problemas.

Estas dificultades no solo representan deficiencias institucionales o legales en la conformación y funcionamiento del Estado, también en la forma en que el Estado interactúa con la sociedad que lo constituye.

El término 'constitucional' transmite también un valor añadido de significado que trasciende la legalidad, puede usarse para "describir la [...] Constitución en términos, no de los principios básicos, sino del comportamiento real de aquellos quienes lo operan " (Crossman, 2013: 24). En consecuencia, es útil examinar los factores y momentos que conducen a falencias del orden constitucional tanto en términos legales como en aquellos relacionados con la gobernabilidad.

4. EL COMIENZO DE LA CRISIS

La última crisis política de 2019 puso en evidencia algunas deficiencias institucionales que no fueron resueltas desde mucho antes y cuyos efectos son recurrentes.

Uno de los orígenes de la crisis política de 2019 se encuentra en las consecuencias del referéndum de 2016 relativo a la modificación del art. 168 de la CPE (reelección presidencial). Pese al resultado que expresó la negativa del pueblo boliviano (OEP, 2016), el gobierno del MAS acudió a recursos judiciales para subvertir su derrota. En noviembre de 2017, el Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP, 2017) interpretó que la reelección de los titulares de cargos públicos era un "derecho humano" consagrado en el "Pacto de San José" por lo que tenía aplicación preferente a la limitación establecida en la Constitución. Esta decisión no fue cuestionada por el Tribunal Supremo Electoral y permitió al Presidente Morales y a su Vicepresidente García buscar la reelección en las elecciones del 2019.

Una opinión consultiva emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en agosto de 2021 (CIDH 2021) concluyó en abstracto y sin referirse a ningún país en particular que la reelección presidencial indefinida no es un derecho humano autónomo previsto en la Convención. Esta declaración emitida por el único órgano

MOMENTOS CONSTITUYENTES, CRISIS INSTITUCIONAL Y PROTESTA CIUDADANA.
APUNTES PARA REFLEXIONAR LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES NECESARIAS
ISSN 2413 - 2810, Volumen 13, Nro. 20 - Enero - Junio, 2024 • Pág. 277 - 295

judicial autorizado para interpretar la Convención desmerece lo resuelto por el Tribunal Constitucional Plurinacional en 2017, a través de una decisión que erosionó la legitimidad del llamado control de constitucionalidad y del propio Tribunal, marcando un nítido quiebre al respeto a la Constitución y abriendo la puerta a la disidencia colectiva.

Esta fractura en el respeto a los contenidos expresos de la Constitución no impidió a los candidatos de oposición y en menor grado a la ciudadanía a participar en las elecciones de 2019. El conflicto abierto estalló cuando se publicó la noticia de un supuesto fraude electoral en medio de un apagón de energía en la noche de las elecciones. Los manifestantes tomaron las calles y se comenzó a dudar de la legitimidad del voto, las tensiones se intensificaron, hasta llegar a la ruptura de la paz. El desorden se apoderó del país con la quema de recintos electorales donde se guardaban los votos. En última instancia, el estado de derecho, después una larga erosión, dejó de existir. Un régimen auto proclamado al margen de la Asamblea Legislativa desplazó al gobierno de Morales.

La crisis de 2019 derivó en una presidencia transitoria y en la celebración de nuevos de comicios en octubre de 2020. El recuento está dividido entre quienes insisten en que lo que ocurrió fue un “golpe de estado” y aquellos que sostienen que fue un movimiento popular que reaccionó ante un “fraude electoral”. Ninguna de estas dos versiones son contradictorias y podrían ser ambas posibles, sin embargo, por sí solas, no capturan la verdadera dimensión de los acontecimientos, pues sucedió algo aún más grave: el fracaso del orden constitucional expresado en la incapacidad de los órganos de poder público y de sus autoridades para ejercer sus atribuciones, para atender las protestas sociales; para contener la insurrección de las instituciones armadas y de las turbas violentas. Este fracaso también es revelador del quiebre de su espíritu: la convivencia pacífica entre todos los bolivianos bajo el principio de pluralidad y tolerancia y el quebranto de una gobernanza democrática estable.

Un examen de la crisis, las protestas y sus contenidos con relación a los principales órganos de poder público previstos en la CPE puede ser revelador, y puede caracterizar lo que llamamos la obertura de los momentos constituyentes.

El Órgano Electoral no correspondió con integridad la votación de octubre de 2019 a la que la población concurrió en paz. El Tribunal Supremo Electoral no pudo anunciar ni concluir un cómputo nacional oportuno y transparente. La suspensión del mecanismo de conteo rápido, la existencia de servidores paralelos y otras críticas detectadas por

la misión de observación de la OEA le restaron credibilidad y despertaron protestas. Las acusaciones penales contra autoridades electorales no resolvieron la existencia de un "fraude" y todavía se debaten la oportunidad y los alcances de los informes de la misión electoral de la OEA enviada para observar las elecciones de 2019. La Asamblea Legislativa renovó la integridad del Tribunal Supremo Electoral para conducir las próximas elecciones nacionales y subnacionales que se celebraron normalmente, sin embargo el nuevo Tribunal Supremo Electoral no encontró el material de prueba suficiente para contribuir a las investigaciones del supuesto fraude.

La Asamblea Legislativa no fue disuelta, coexistió con el régimen de la presidenta Jeanine Añez. Tuvo una línea ambivalente, por una parte, repudió el régimen transitorio y por otra ejerció atribuciones para la designación de los miembros de un nuevo Tribunal Supremo Electoral y sancionó leyes para extender el mandato de autoridades del Ejecutivo, Legislativo y gobiernos subnacionales hasta las nuevas elecciones generales que fueron postergadas en dos oportunidades sucesivas so pretexto de las contingencias de la Pandemia.

La presidencia de Añez no advirtió nunca su naturaleza "transitoria", desde su inicio reveló un propósito de repulsa al partido político denominado Movimiento al Socialismo (MAS), desmontó las instituciones públicas y promovió causas criminales selectivas. Pronto Añez anunció su candidatura a la Presidencia del Estado junto a Samuel Doria Medina, proclama que confirmó su desprecio por la imparcialidad que debía distinguir su paso por la Presidencia. La mayor censura al régimen de Añez se concentra en la represión violenta por fuerzas militares y policiales a manifestaciones civiles. Algunas actuaciones se cumplieron bajo los alcances de un decreto que eximía de responsabilidad a militares que participaban en tareas de preservación del orden público. (Gaceta Oficial, 2019) Esta norma fue derogada por la crítica pública pero lamentablemente después de la muerte de muchos bolivianos. Las protestas en Sacaba y Senkata fueron violentamente reprimidas dejando un saldo de más de 30 muertos, cientos de heridos y detenidos.

Ni el Fiscal General, ni el Gobierno reaccionaron oportunamente, con diligencia, objetividad y responsabilidad para abrir diligencias de investigación bajo un debido proceso judicial. A varios años de los hechos y pese a conocerse un comprensivo informe de la CIDH en 2021, a través del Grupo Internacional de Expertos Independientes (GIEI) sobre los acontecimientos y las recomendaciones para un debido proceso, el gobierno impulsa actuaciones reñidas con la CPE en materia de la jurisdicción

MOMENTOS CONSTITUYENTES, CRISIS INSTITUCIONAL Y PROTESTA CIUDADANA.
APUNTES PARA REFLEXIONAR LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES NECESARIAS
ISSN 2413 - 2810, Volumen 13, Nro. 20 - Enero - Junio, 2024 • Pág. 277 - 295

aplicable para el juzgamiento de algunos sujetos procesales y con el abuso de la detención preventiva de los presuntos implicados. Las demoras del proceso todavía perjudican a las víctimas y sus familiares en materia de reparaciones.

Las elecciones de octubre de 2020 restablecieron la composición democrática. Luis Arce y David Choquehuanca fueron elegidos Presidente y Vicepresidente con el 55% de los votos, también se eligieron a Senadores y Diputados de la Asamblea Legislativa. En abril de 2021 se eligieron a gobernadores, alcaldes y concejales departamentales y municipales. Los discursos inaugurales de Arce y Choquehuanca contrastan con el rumbo de su gestión gubernamental. Sigue confrontando los viejos problemas estructurales del Estado, el lastre de la gestión transitoria y los efectos de la pandemia que encontró a un país con deficiencias estructurales en su sistema de salud, con una economía frágil y sin políticas para atender la educación. No obstante, la administración gubernamental tampoco promovió espacios de concertación sobre ningún tema de Estado. Al contrario, así como el gobierno anterior alentó causas penales por el "fraude" que no llegaron a ninguna conclusión, el actual alienta otras por el "golpe" que sí terminaron con la sentencia de privación de libertad de la exsenadora y expresidenta Jeanine Añez. La polarización política no solo confronta al gobierno con la oposición, una temprana desavenencia electoral al seno del propio MAS entretiene y afecta la gobernanza.

No hay propósito político visible para utilizar espacios de consenso o solución de crisis con proyección como acuerdos políticos comprensivos o mecanismos de justicia transicional que permitan un equilibrio entre el uso de la justicia criminal con las garantías democráticas para evitar la impunidad y restablecer la coexistencia armónica de la pluralidad política.

5. FALLAS A LA VISTA

La reforma total de la CPE llevada a cabo en el proceso constituyente boliviano de 2006-2009 se concentró en la llamada parte dogmática de la Constitución, la misma que es mucho más discursiva y política, pues define el modelo de Estado y a la vez desarrolla un amplio catálogo de derechos fundamentales, para algunos autores (como Martínez Dalmau, 2008) uno de los más extensos del constitucionalismo contemporáneo.

Sin embargo uno de los temas no resueltos en el proceso constituyente se encuentra en la manera en la que se organiza la llamada separación y división de poderes en la

Constitución. El jurista argentino Roberto Gargarella (2014) ha señalado la persistencia de este problema en el llamado constitucionalismo latinoamericano refiriendo a que las reformas constitucionales en Latinoamérica se concentraron más en lo discursivo y la poesía constitucional, es decir los extensos catálogos de derechos y garantías, pero poco hicieron respecto de la llamada "sala de máquinas de la Constitución", es decir, la forma práctica en la que se organiza el ejercicio del poder público.

Siguiendo la intuición de Gargarella, podemos decir que la Constitución Política del Estado (CPE) boliviana de 2009 acarrea este y otros conflictos. A continuación, señalaremos algunos elementos de este conflicto.

Primero, la CPE establece cuatro órganos de poder, el ejecutivo, el legislativo, el judicial y el electoral. Consideramos que queda claro que la cabeza del ejecutivo es el presidente, sin embargo, es conflictivo señalar cuales son las cabezas del legislativo y del judicial. El Órgano Legislativo cuenta como presidente nato al vicepresidente del Estado (Artículo 153: El vicepresidente preside la Asamblea Legislativa Plurinacional), pero él es parte del Órgano Ejecutivo (Artículo 165: El órgano ejecutivo está compuesto por el Presidente, Vicepresidente y los ministros), asimismo cada cámara tiene su presidente y a la vez su dirección administrativa financiera, en consecuencia la CPE no deja en claro quién es la cabeza o su máxima autoridad, si la Vicepresidencia se comporta de manera activa es posible que llegue a más que coordinar las relaciones entre Legislativo y Ejecutivo, pero si la Vicepresidencia se ocupa de otros temas o simplemente no convoca a la Asamblea, es posible que el Órgano Legislativo ingrese en un caos entre las iniciativas de los dos presidentes de cámara.

La CPE tampoco deja en claro cuál es la cabeza del Órgano Judicial, aunque intuitivamente se pueda decir que es el presidente del Tribunal Supremo de Justicia (TSJ), sin embargo, la CPE no lo señala de manera expresa y ha eliminado su capacidad de ingresar a la sucesión presidencial en caso de producirse las renuncias del Presidente, Vicepresidente y Presidentes de Cámaras Legislativas como ocurrió en 2005 . El artículo 40 de la ley 025, una norma infra-constitucional, señala que es el presidente del TSJ quien representa al Órgano Judicial, sin embargo, la Dirección Administrativa Financiera del Órgano Judicial responde a las responsabilidades del Órgano Judicial como Máxima Autoridad Ejecutiva del mismo.

Segundo, la organización del poder en Bolivia es hiper-presidencialista, no solo por las distintas atribuciones del ejecutivo y del presidente del Estado (un ejemplo es la presencia directa de la Vicepresidencia en el Órgano Legislativo), sino en la

MOMENTOS CONSTITUYENTES, CRISIS INSTITUCIONAL Y PROTESTA CIUDADANA.
APUNTES PARA REFLEXIONAR LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES NECESARIAS
ISSN 2413 - 2810, Volumen 13, Nro. 20 - Enero - Junio, 2024 • Pág. 277 - 295

forma de concreción de este órgano, pues mitad de los diputados se eligen junto con el presidente, la otra mitad si bien es uninominal se adhieren a la lógica política de las elecciones presidenciales (llamadas generales pero que en el fondo son presidenciales) y sucede lo mismo con los senadores, que si bien obedecen a una lógica de distribución territorial de escaños y a la vez proporcional de acuerdo a la votación, dependen en la práctica de la votación a presidente.

Tercero, el hiper-presidencialismo generó una curiosa confusión cuando se trata de reformar el órgano judicial. Una instancia del ejecutivo, que es el ministerio de justicia, se convierte en la cabeza promotora de cualquier intento de reforma. Concurre la curiosa crítica que se hace a manera de premisa en los proyectos de reforma, se dice que la administración de justicia no es independiente, pero el ente llamado a generar el debate sobre la reforma de justicia por su falta de independencia resulta ser el propio ministerio de justicia, una curiosa institución del ejecutivo que de acuerdo al Decreto 4857 de 6 de enero de 2023 (DOE) coordina las relaciones del Órgano Ejecutivo con el Órgano Judicial, el Tribunal Constitucional Plurinacional, el Tribunal Agroambiental, la Policía Boliviana, el Ministerio Público, etc.; además de proponer y dirigir las políticas y el desarrollo normativo del sector justicia (artículo 73 del DOE). También debe repararse que esta cartera del Órgano Ejecutivo fue ampliando competencias en materia de la coordinación y financiamiento de proyectos de asistencia judicial con entidades de cooperación internacional; en materia del régimen del Notariado; el régimen del ejercicio de la abogacía y el Registro de Derechos Reales, entre otros.

Este hiper-presidencialismo no solo opera a nivel del ejecutivo, sino que los mismos órganos de poder son centralizados y verticales. Solo como ejemplo, las distintas condiciones que generó un reglamento del Órgano Electoral Plurinacional para la propuesta de recabar firmas para el referéndum propuesto por una organización de Juristas Independientes, en este caso el Tribunal Supremo Electoral fungió como el órgano ejecutivo en materia de elecciones, aunque en este caso se debe anotar que un reglamento no debería regular derechos, como señala el artículo 109 de la CPE: el ejercicio de un derecho solo puede ser regulado por ley. O para poner otro ejemplo, el requisito que opera para la conformación de autonomías indígenas en nuestro país, en las que el viceministerio de autonomías debe de otorgar un certificado de ancestralidad para que un pueblo indígena pueda empezar a plantearse como empezar los trámites para acceder a una autonomía indígena.

Entonces, es posible que no se trate solamente de las personas. Podríamos cambiar a todas las personas que ocupan actualmente los cargos mencionados (presidente, vicepresidente, ministro de justicia, viceministro de autonomías, magistrados de los tribunales) y es altamente probable que las nuevas personas que ocupen estos cargos reproduzcan, en parte, los mismos problemas.

Entonces, una parte del problema de la crisis en la administración de justicia es estructural e institucional y buscar una solución debería llevarnos a pensar en una reforma a la columna vertebral de la Constitución, es decir, reestructurar la separación y división de poderes, ajustar los sistemas de balances, pesos y contrapesos que permita la efectiva "cooperación y coordinación" entre órganos de poder y perfilar un sistema menos presidencialista, lógicamente combinando el debate político con el debate técnico y jurídico en la reforma constitucional.

6. HACIA EL MOMENTO CONSTITUYENTE Y LAS REFORMAS QUE SE VIENEN

Los distintos vacíos y problemas de la CPE no contribuyen a generar condiciones de resolución práctica y abren la posibilidad de pensar en la necesidad de reformas constitucionales.

Si bien se reconoce que el Estado Plurinacional ha avanzado en transformaciones importantes en el reconocimiento de derechos, inclusión social y disminución de la pobreza, todavía enfrenta desafíos para .."lograr la cohesión social en un Estado diverso" (CIDH 2024), reto que comprende lograr acuerdos para reflexionar y superar la polarización política derivada de los acontecimientos de 2019 y avanzar en la reforma estructural del Poder Judicial.

Tampoco ayudan las decisiones del Tribunal Constitucional Plurinacional que en lugar de asegurar la supremacía de la Constitución y la vigencia de derechos y garantías, optan por razonamientos contradictorios y afectos a los intereses político-partidarios.

Las llamadas "salas" departamentales, de debatible legitimidad, emiten decisiones de interpretación constitucional abusiva en materia electoral favoreciendo o cancelando candidaturas, en materia legislativa limitando las facultades de interpelación parlamentaria, o el propio pleno dilatando la renovación de las autoridades judiciales al extremo de definir su auto prórroga, generando una crisis institucional y política de magnitud. Las crisis en el órgano revelaron la urgencia de una reforma judicial

MOMENTOS CONSTITUYENTES, CRISIS INSTITUCIONAL Y PROTESTA CIUDADANA.
APUNTES PARA REFLEXIONAR LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES NECESARIAS
ISSN 2413 - 2810, Volumen 13, Nro. 20 - Enero - Junio, 2024 • Pág. 277 - 295

estructural, de consensos políticos y ciudadanos, a partir de un diagnóstico plural y comprensivo.

La frustración con las instituciones democráticas, junto con las dificultades económicas, han producido la segunda fuerza poderosa que acecha la relación Estado-sociedad: el hiper presidencialismo o caudillismo, que se revela en la confusa trama de la separación de poderes que presenta nuestra Constitución en la llamada "sala de máquinas de la Constitución" (Gargarella, 2014).

Las tensiones entre el texto, las interpretaciones del constitucionalismo y el sistema democrático han puesto en evidencia la necesidad de reflexionar sobre su coexistencia, sus paradigmas como la declaración y defensa de derechos, la representación política, los balances, frenos y contrapesos entre poderes, la justicia plural y los alcances del control judicial de constitucionalidad. Paradigmas que para autores como Gargarella son un legado de las constituciones liberales de otro tiempo, que respondían a otras realidades y hoy plantean el desafío de confrontarlas con espíritu dialógico, hacia un ideal: "el derecho como una conversación entre iguales".(Gargarella, 2021)

El presidencialismo se ha apoderado del debate político, donde los caudillos son las figuras únicas y no las ideas sostenidas por grupos políticos, las que conforman el debate político.

Las políticas identitarias y la devoción a un líder carismático suelen ser el modus operandi actual de la lucha política. Los líderes políticos venden la idea de que son la expresión orgánica de la voluntad popular o colectiva. De este modo, sólo ellos pueden interpretarla y son legitimados únicamente por la aclamación que reciben. De esta manera, cualquier tipo de deliberación seria es relegada al segundo lugar, detrás de los concursos de popularidad.

Dado que el debate político se resuelve por la popularidad, la presidencia es el premio supremo y se constituye en la última autoridad. La figura del presidente como jefe de gobierno y de Estado convierte al titular en una parte indispensable del funcionamiento del Estado, pero lo sobrecarga también con un amplio rango de funciones. La oficina del presidente cuenta, en promedio, con 30 tareas diferentes que superan las capacidades de cualquier individuo. La relación entre la presidencia y la Asamblea Legislativa se limita a la presentación de un "Informe Anual" que no se debate y que no tiene ninguna consecuencia real. Esto libra a la presidencia de cualquier tipo de control, al menos dentro de la estructura constitucional. La práctica de ganar y mantener la popularidad, que emana de una cultura política del caudillismo,

explica el desarrollo de poderosas herramientas para inflar la imagen del presidente cuando sea necesario.

La crisis que se vive desde el fallido referéndum de 2016 mostró la necesidad de evaluar y reflexionar sobre la modalidad del control de constitucionalidad "concentrado", sin auto restricción por *political cuestions*, sin votación cualificada, sin precisión en sus alcances, menos en su composición orgánica y su relación con el resto del sistema judicial.

El diseño actual del Tribunal Constitucional Plurinacional lo ha convertido no en justicia constitucional sino en un tribunal ordinario de casos políticos siendo este tribunal la última instancia de recurso judicial en casi todas las materias, lo que expande la duración y costo de los procesos. También es importante examinar las competencias de interpretación constitucional de determinados asuntos concentrados únicamente en el Tribunal, a la luz de la legitimidad y proximidad con la soberanía ciudadana y la pertinencia de su interpretación auténtica por la Asamblea Legislativa Plurinacional o a través de la consulta popular.

La academia, particularmente las universidades públicas, pueden convertirse en el espacio para generar información, diálogo y reflexión plural sobre el estado de la convivencia democrática en tiempos de crisis institucional en los principales órganos de poder público y que se expresan en diversas modalidades de protesta social, ciudadana y política, cada vez más recurrente. Estos espacios pueden aproximarse a partir de una evaluación de los quince años de vigencia de la Constitución Política del Estado vigente desde su aprobación por referéndum en 2009 y los prospectos para su reforma, sobre todo en aquellos asuntos que motivaron expresiones de protesta o disconformidad ciudadana, generaron crisis políticas e institucionales y que no encuentran la respuesta institucional para resolverse.

El nuevo modelo de Estado, fundado en la "pluralidad" y el "pluralismo" que promueve la convivencia colectiva en un orden democrático, tiene la posibilidad de ajustar y reparar el orden constitucional que diseñó el "poder constituyente" ciudadano, representado en la Asamblea. No obstante, la Constitución, por si sola como texto legal, no puede transformar la compleja realidad del país ni generar certezas sobre el cumplimiento de sus contenidos a menos que la ciudadanía conozca, se apropie y comparta sus principios como la base de un gran acuerdo o pacto de convivencia en un "momento constitutivo".

MOMENTOS CONSTITUYENTES, CRISIS INSTITUCIONAL Y PROTESTA CIUDADANA.
APUNTES PARA REFLEXIONAR LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES NECESARIAS
ISSN 2413 - 2810, Volumen 13, Nro. 20 - Enero - Junio, 2024 • Pág. 277 - 295

La legitimidad de las instituciones, la forma y los límites del ejercicio del poder, la efectividad del ejercicio de los derechos y deberes ciudadanos son un entramado que se va forjando por la forma en la que se entiende y aplica la Constitución, por un contraste permanente entre la realidad y la consistencia o sentido práctico de la norma.

Las tensiones entre constitucionalismo y democracia son evidentes, en muchos casos reflejan la inconsistencia del orden normativo frente las expectativas políticas o institucionales y desencadenan crisis que ponen en riesgo el mismo orden democrático. Es un matrimonio que "no es sencillo, pues sobrevienen tensiones cuando la expansión de la primera conduce a un debilitamiento de la segunda o, por el contrario, el fortalecimiento del ideal constitucional se convierte en un freno para el proceso democrático" (Nava, 2003: 113). En todo caso, la Constitución no se agotará nunca en su propio texto, los bolivianos, titulares soberanos del "poder constituyente" podremos conocerla, interpretarla o en su caso reformarla a través de cada "momento constituyente".

La crisis política de noviembre de 2019 o las protestas derivadas de la auto prórroga de funciones judiciales son dos momentos constituyentes que tienen impacto sobre la democracia constitucional. El primero reveló una crisis transversal de respuesta institucional a la protesta ciudadana y el segundo -todavía en curso- pone en riesgo principios de legalidad y derechos ciudadanos. Ambos merecen un mayor análisis que supere las caracterizaciones reducidas a problemas únicamente político-partidarios (golpe vs. fraude, o créditos vs. suspensión, etc.), sin examinar sus orígenes y efectos en el orden democrático.

Estas crisis, u otras relevantes en los últimos quince años, merecen ser aproximadas como episodios "constituyentes", aunque su desenlace no haya provocado, necesaria o automáticamente los cambios o reformas que podrían atender las causas de las protestas y a través de los intrincados marcos normativos para plantearlas. La importancia de estas expresiones ciudadanas de protesta o disconformidad y las crisis institucionales radica en capturar sus causas y consecuencias, para asegurar la convivencia democrática y el orden constitucional. Son, a pesar del desorden o violencia que pueden generar, la expresión o continuidad de las preocupaciones ciudadanas, abren el desafío a un diálogo amplio y plural sobre la oportunidad de volver a examinar y reformar la Constitución.

7. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Ackerman, B. 2015. We the people I. Madrid: Traficantes de sueños.

Corte Interamericana de Derechos Humanos: https://www.corteidh.or.cr/docs/comunicados/cp_53_2021.pdf

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH):

https://gieibolivia.org/wp-content/uploads/2021/08/informe_GIEI_BOLIVIA_final.pdf

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH): Informe, Cohesión Social: El desafío para la consolidación de la Democracia en Bolivia. 2024

Crossman, R.H.S. 2013. Biografía del Estado moderno. Madrid: FCE.

Gargarella, R. 2014. La sala de máquinas de la Constitución. Dos siglos de constitucionalismo en América Latina (1810-2010). Buenos Aires: Katz.

Gargarella, R. 2021. El derecho como una conversación entre iguales. Buenos Aires:S. XXI

Fernandez Segado, F. La Jurisdicción Constitucional en Bolivia, https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/27499.pdf

Gaceta Oficial de Bolivia: Ley No. 3089, 6 de julio de 2005, Ley No. 3090 del 06 Julio 2005, Ley No.3091 de 6 de julio de 2005, D.S.No. 28438 de 15 Noviembre de 2005, D.S. No.4078 de 15 de noviembre de 2019.

Lazarte, J. 2006. La Asamblea Constituyente. Un nuevo comienzo. La Paz: Plural.

Marshall, T.H.: Bottomore, T. 2023. Ciudadanía y clase social. Madrid: Alianza.

Martínez Dalmau, R. 2009, "Los nuevos paradigmas constitucionales de Ecuador y Bolivia", en La Tendencia nº9, marzo-abril 2009, págs. 37-41.

Nava, S. 2003. El Estado Constitucional: sinonimia positivizada entre constitución y democracia. En Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano. Montevideo: KAS.

Negri, A. 2015. El poder constituyente. Ensayo sobre las alternativas de la modernidad. Madrid: Traficantes de sueño.

Órgano Electoral Plurinacional:

https://www.oep.org.bo/procesos-electorales-y-consultas/referendos/referendo-constitucional-2016/

Schmitt. C. 2024. Teoría de la Constitución. Madrid: Alianza

MOMENTOS CONSTITUYENTES, CRISIS INSTITUCIONAL Y PROTESTA CIUDADANA.
APUNTES PARA REFLEXIONAR LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES NECESARIAS
ISSN 2413 - 2810, Volumen 13, Nro. 20 - Enero - Junio, 2024 • Pág. 277 - 295

Sieyes, E. 2019. ¿Qué es el tercer Estado? / Ensayo sobre los privilegios. Madrid: Alianza.

Tribunal Constitucional de Bolivia:Declaración Constitucional 01/2001 del 17 de enero de 2001.

Tribunal Constitucional de Bolivia: 2017

https://buscador.tcpbolivia.bo/servicios/(S(bdlreexyddjc5hfoyrjrfgu3))/WfrMostrarResolucion.aspx?b=150754

Vicepresidencia del Estado Plurinacional de Bolivia: Enciclopedia Histórica del Proceso Constituyente 2006-2009. Compilación de documentos originales del proceso Constituyente

Fondo Documental de la Asamblea Constituyente, Biblioteca y Archivo Histórico de la Asamblea Legislativa Plurinacional de Bolivia

Viciano Pastor, R. 2015. El Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia: un modelo rupturista y discutido, EditorialTirant lo Blanch.

Zavaleta Mercado, R. 2011. Lo Nacional-Popular en Bolivia, La Paz: Plural Editores

Zaiden Benvindo, J. 2022. Desmembramiento constitucional en Latinoamerica. En Revista Derecho del Estado n. 52, Revista de la Universidad Externado de Colombia, véase el portal: https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derest/article/view/7798/13190