

7



ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

Procuraduría General del Estado



Escuela de Abogados del Estado

Procuraduría General del Estado

REVISTA ESPECIALIZADA EN DEFENSA DEL ESTADO

Escuela de Abogados del Estado



BICENTENARIO DE
BOLIVIA

La Procuraduría del Bicentenario

El Alto Bolivia	Volumen 1	Número 7	Revista Especializada EAE	Octubre	2025	Páginas 100
--------------------	--------------	-------------	------------------------------	---------	------	----------------



ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

Procuraduría General del Estado



Escuela de Abogados del Estado

Procuraduría General del Estado

REVISTA ESPECIALIZADA EN DEFENSA DEL ESTADO

Escuela de Abogados del Estado



El Alto - Bolivia



ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

Procuraduría General del Estado



Escuela de Abogados del Estado

Procuraduría General del Estado

MIEMBROS DEL COMITÉ EDITORIAL

“REVISTA ESPECIALIZADA EN DEFENSA DEL ESTADO”

MSc. Ricardo Condori Tola

PROCURADOR GENERAL DEL ESTADO

MSc. Robin Daniel Aliaga Gonzáles

**DIRECTOR GENERAL EJECUTIVO DE LA ESCUELA DE
ABOGADOS DEL ESTADO (EAE)**

PhD. Maria Eugenia García Moreno

RECTORA DE LA UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS

MSc. Marco Antonio Centellas Castro

**DOCENTE EMÉRITO DE LA UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN
ANDRÉS (UMSA)**

Lic. Edwin Andrés Quiroz Benavides

**DOCENTE DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS
POLÍTICAS (UMSA)**

CONTENIDO

PRESENTACIÓN	1 - 2
INVESTIGACIÓN, PERSECUCIÓN, SANCIÓN Y REPARACIÓN DE DAÑOS EMERGENTES DE LA COMISIÓN DE DELITOS FORESTALES: UNA REALIDAD DE IMPERIOSO ABORDAJE <i>Ricardo Condori Tola</i>	3 - 11
GOBERNANZA HUMANISTA DE LA IA: DERECHO CONSTITUCIONAL Y ÉTICA EN LATINOAMÉRICA Y BOLIVIA <i>Rolando Coteja Mollo</i>	13 - 26
EL SISTEMA ELECTORAL EN BOLIVIA <i>José A. Velasco Castro</i>	27 - 37
AUSENCIA DE INVESTIGACIÓN JURÍDICA EN MATERIA DE DEFENSA LEGAL DEL ESTADO EN BOLIVIA <i>José César Girona Flores</i>	39 - 48
LA PROTECCIÓN Y APROVECHAMIENTO DE LOS RECURSOS HÍDRICOS DE BOLIVIA EN EL MARCO DEL DERECHO INTERNACIONAL <i>Marcelo Ernesto Benedicto Miranda Espinoza</i>	49 - 59
CONSTITUCIÓN E INVERSIÓN EXTRANJERA DIRECTA: LOS DESAFÍOS PARA LA DEFENSA LEGAL DEL ESTADO EN MATERIA DE INVERSIONES <i>Ariel Néstor Flores Mamani</i>	61- 73
ARMONIZAR LA SOBERANÍA NACIONAL Y LA SEGURIDAD JURÍDICA PARA EL DESPEGUE DE LA INVERSIÓN EXTRANJERA DIRECTA (IED) <i>David Cisneros Uría</i>	75 - 81
LA DEFENSA LEGAL DEL ESTADO ANTE LA EMERGENCIA CLIMÁTICA: UN NUEVO PARADIGMA PARA LA TUTELA DE DERECHOS HUMANOS <i>René Marcelo García Torrez</i>	83 - 92
LA DEFENSA LEGAL DEL ESTADO ANTE LA POTESTAD SANCIONADORA JUDICIAL Y LOS LÍMITES DEL PODER <i>Juan Carlos Soria Carpio</i>	93 - 100

PRESENTACIÓN

El Estado Plurinacional de Bolivia, a través de la Procuraduría General del Estado, reafirma una vez más su compromiso con la promoción, defensa y preservación de los intereses públicos y el orden jurídico nacional, principios que se encuentran fundamentados en nuestra Constitución Política del Estado y de nuestras obligaciones internacionales.

En este contexto, nos enorgullece presentar la séptima edición de la “Revista Especializada en Defensa del Estado”, un espacio académico y científico que nace del trabajo coordinado con la Escuela de Abogados del Estado y que, en cada una de sus ediciones, se consolida como referente plural para el análisis, debate y difusión de investigaciones jurídicas de alta relevancia.

La revista que hoy ponemos a consideración de la comunidad académica, de las y los abogados, jueces, fiscales, investigadores y ciudadanía en general, se orienta a fortalecer la cultura jurídica en temas vinculados a la Defensa Legal del Estado, el respeto de los Derechos Humanos y la protección de la Madre Tierra.

En sus páginas encontrarán reflexiones actuales, estudios de casos y propuestas innovadoras que aportan a la comprensión y mejora de nuestras prácticas institucionales y normativas.

Destacamos especialmente la participación activa de abogados y abogadas comprometidas con la función pública, cuyas ideas, experiencias y enfoques fortalecen el nuevo paradigma jurídico que el país requiere para afrontar los retos del siglo XXI.



Estamos convencidos de que esta edición será fundamental para seguir promoviendo el diálogo, la generación de conocimiento y el ejercicio ético de la profesión jurídica, en beneficio de un Estado democrático más eficiente y una sociedad más justa.

La Procuraduría General del Estado apoya la investigación, el intercambio académico y el desarrollo de buenas prácticas, consolidando así su misión de velar por los intereses del Estado y la población boliviana.

MSc. Ricardo Condoni Tola

Procurador General del Estado

ENSAYO

INVESTIGACIÓN, PERSECUCIÓN, SANCIÓN Y REPARACIÓN DE DAÑOS EMERGENTES DE LA COMISIÓN DE DELITOS FORESTALES: UNA REALIDAD DE IMPERIOSO ABORDAJE

SÍNTESIS

Los incendios forestales se contextualizan como una crisis continental, donde Bolivia fue el segundo país más afectado en el año 2024, con 12.658.156 hectáreas quemadas (100% más que 2023), impactando directamente en la salud de 34.212 personas y en el funcionamiento de 2.362 unidades educativas; gestiones en las cuales se iniciaron 174 casos por el delito de incendio, de los cuales el 97% no prosperó; a pesar de contar con uno de los marcos normativos ambientales más avanzados de América Latina, denotando una alarmante ineficacia práctica. Frente a ello, el Estado propuso como medidas institucionales: el establecimiento de protocolos estandarizados de coordinación interinstitucional, técnica y científica; el desarrollo de Guías Nacionales de Valoración Económica de Daños Ambientales; y fortalecimiento de la participación procesal articulada del Estado, entre otras, proponiendo mediante la criminología verde el marco normativo boliviano en resultados judiciales efectivos que garanticen la protección constitucional de la Madre Tierra y los derechos de las futuras generaciones.

PALABRAS CLAVE:

Delitos forestales; incendios forestales; criminología verde; reparación ambiental; coordinación interinstitucional; valoración de daños ambientales; Bolivia; derechos de la Madre Tierra; investigación especializada.

Ricardo Condori Tola

Es abogado y actual Procurador General del Estado. Tiene una Maestría en Derecho Constitucional y Procesal Constitucional y es docente universitario de pre y post grado. Recibió reconocimientos de la UMSA, de la Asamblea Legislativa Plurinacional de Bolivia, del Concejo Municipal de Patacamaya con la Distinción de Honor “Cóndor en Gallardete”. Es coautor del libro “Derecho Electoral”. Su sólida formación y experiencia lo convierten en un referente en la gestión pública, la docencia y la investigación.

ABSTRACT

The essay analyzes the Bolivian paradox between possessing one of the most advanced environmental legal frameworks in Latin America and its alarming practical ineffectiveness, evidenced by the fact that 97% of 174 cases initiated between 2023-2024 did not prosper. The author contextualizes this problem within the framework of the South American continental crisis, where Bolivia was the second most affected country in 2024 with 12,658,156 hectares burned (100% more than in 2023), impacting 34,212 people's health and 2,362 educational units. The essay proposes institutional solutions including: establishment of standardized interinstitutional coordination protocols with immediate activation mechanisms and specialized technical-scientific procedures (gas chromatography, mass spectrometry, satellite analysis); development of National Guidelines for Economic Valuation of Environmental Damages with binding methodologies to quantify direct losses, ecosystem services, and ecological restoration costs; and strengthening the coordinated procedural participation of ABT (Forestry and Land Authority) as the principal plaintiff, the Attorney General's Office as third party interested, affected communities and municipal autonomous governments as victims, transforming the Bolivian legal framework into effective judicial outcomes through green criminology that guarantee the constitutional

protection of Mother Earth and the rights of future generations.

KEYWORDS:

Forest crimes; forest fires; green criminology; environmental reparation; interinstitutional coordination; environmental damage valuation; Bolivia; Mother Earth rights; special investigation.

ANTECEDENTES GENERALES

La crisis de los **incendios forestales** en Sudamérica ha experimentado una escalada alarmante durante la última década, consolidándose como una catástrofe ambiental de escala continental. El año 2019 marcó un punto de inflexión cuando Brasil registró 91.893 incendios (+67% interanual) y Bolivia 20.266 (+76% interanual), devastando principalmente la región amazónica con 52.500 hectáreas deforestadas intencionalmente solo en agosto (Mongabay Latam, 2019). La tendencia se agudizó progresivamente: en 2020 el Pantanal brasileño sufrió la peor temporada desde 1998 con el 30% del bioma afectado (DW, 2024); Argentina perdió más de 326.000 hectáreas en 2022 (Amnistía Internacional Argentina, 2023); y en 2023 **Bolivia acumuló 42.000 incendios, consolidándose como el segundo país más afectado de la región**. El año 2024 representó un récord catastrófico con 338.616 focos detectados (+99% versus 2023) y más de 79 millones de hectáreas devastadas en todo el subcontinente (Organización

Panamericana de la Salud, 2024). Brasil reportó 30 millones de hectáreas afectadas (segunda mayor extensión en 40 años), mientras que Bolivia declaró desastre nacional tras perder entre 10 y 16 millones de hectáreas (Agencia Brasil, 2024). La Amazonía sufrió el impacto sobre 4,5 millones de hectáreas de bosque primario, récord histórico que superó en más de un millón al máximo anterior de 2016 (MAAP, 2025a).

Esta crisis responde a un complejo entramado de causas directas e indirectas que evidencian la retroalimentación destructiva entre actividades humanas y vulnerabilidad del ecosistema. Entre los **factores directos destacan la ganadería extensiva** (50% de la deforestación), la **agricultura mecanizada** especialmente para soja (30%), las quemas agrícolas para preparación de suelos y la **tala ilegal** (Actualidad Ambiental, 2025). Las causas subyacentes están profundamente vinculadas al cambio climático global: el fenómeno El Niño alcanzó su punto máximo en 2024, combinándose con sequías prolongadas, temperaturas récord y reducción de precipitaciones hasta de 100 mm anuales en dos décadas en el Gran Chaco, creando condiciones que la NASA caracterizó como un “cóctel explosivo” (NASA, 2024; Observatorio Amazonía, 2024). Los sistemas satelitales han documentado que numerosos incendios de gran magnitud se originan en zonas recientemente deforestadas desde donde escapan hacia bosques circundantes, particularmente en condiciones de sequía extrema (MAAP, 2025). Los primeros meses

de 2025 confirman la persistencia estructural del problema con nuevos incendios en la Patagonia argentina, evidenciando que Sudamérica enfrenta no eventos extraordinarios aislados sino una transformación sistémica de sus patrones de riesgo ambiental que amenaza irreversiblemente la integridad de biomas críticos para la estabilidad climática planetaria (BBC Mundo, 2025).

ANTECEDENTES NACIONALES

En Bolivia, solamente en la gestión 2024, el Ministerio de Medio Ambiente y Agua, a través de la Dirección General de Gestión y Desarrollo Forestal contabilizó una **afectación de 12.658.156 hectáreas debido a los incendios forestales**. Cantidad que superó en un cien por ciento la cantidad de superficie afectada en el año 2023¹ (Ministerio de Medio Ambiente y Aguas, 2024).

Hechos que, en el año 2024, y de acuerdo a los resultados de la investigación realizada por la Procuraduría General del Estado, mediante la Subprocuraduría de Asesoramiento, Investigación y Producción Normativa, **se concentrarían en un noventa y seis por ciento en los departamentos de Santa Cruz y Beni**². Departamentos con vocación agropecuaria, componente económico que se ve reflejado en la

1 Contabilizada en 6.382.26 hectáreas, de acuerdo al reporte brindado a la Procuraduría General del Estado por parte de la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Bosques y Tierra.

2 Información proporcionada por el Centro de Monitoreo de la Dirección General de Gestión y Desarrollo Forestal.

cuantificación por tipo de propiedad, identificándose un 28% tierras de carácter Empresarial y Mediana; un 38% en tierra fiscal; un 27% en TCO/TIOC; un 5% en propiedad comunitaria y un 2% en propiedad pequeña³.

Asuvez, las investigaciones desarrolladas pusieron en evidencia el impacto de estas en el ejercicio del derecho a un medio ambiente sano, afectando a la vez, los derechos a una vida digna, a la salud, entre otros derechos fundamentales interdependientes; de esta manera, **durante la gestión 2023 fueron afectadas directamente 6.624 personas, mientras el 2024 se contabilizó a 34.212**, con diagnósticos de: intoxicación por monóxido de carbono, deshidratación, agotamiento por calor, hipertensión arterial, conjuntivitis y cefalea (Ministerio de Salud, 2024); A su vez, se afectó gravemente el ejercicio al derecho a la educación de la niñez y adolescencia; toda vez que, el 2023 se suspendieron clases en 4.461 unidades educativas, mientras el 2024 se dispuso clases virtuales y a distancia para 2.175 unidades educativas y suspensión en 187 de ellas (Ministerio de Educación, 2024).

IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA

El Estado Plurinacional de Bolivia, cuenta con un nutrido cuerpo normativo destinado a la protección del medio ambiente; de tal manera, el

artículo 33 de la Constitución Política del Estado establece que “las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado”, extendiendo este derecho no solo a individuos y colectividades de las presentes y futuras generaciones, sino también a “*otros seres vivos*”, reflejando un enfoque innovador. Asimismo, el **artículo 34 faculta a cualquier persona, individual o colectivamente, para ejercitar acciones legales en defensa del derecho al medio ambiente,** sin perjuicio de la obligación de las instituciones públicas de actuar de oficio frente a atentados ambientales, estableciendo legitimación activa amplia para la protección de este derecho, obligación del Estado ratificada en el artículo 342. Finalmente, el artículo 347 declara la responsabilidad por los daños ambientales y la imprescriptibilidad de los delitos ambientales. Posicionando a Bolivia como uno de los países más vanguardistas de la región en materia de protección ambiental, reconociendo no solo derechos humanos sino también derechos de la naturaleza.

Asimismo, junto a Ecuador, es el único país en reconocer los derechos de la naturaleza; en el caso boliviano se cuenta con la **Ley N° 300 “Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para Vivir Bien”** de 15 de octubre de 2012, **establece la visión y fundamentos del desarrollo integral en armonía y equilibrio con la Madre Tierra para alcanzar el “Vivir Bien”** (Sumaj Kamaña, Sumaj Kausay, Yaiko Kavi Päve), concepto definido como horizonte civilizatorio y cultural alternativo al que emerge

³ Datos provenientes de la intersección de planos entre el Instituto nacional de Reforma Agraria y la Autoridad de Fiscalización y Control Social de Bosques y Tierra.

de las cosmovisiones de las naciones y pueblos originarios campesinos.

Esta ley marco, de preferencia de aplicación para leyes específicas y políticas públicas, garantiza la continuidad de la capacidad de regeneración de los componentes y sistemas de vida de la Madre Tierra, recuperando y fortaleciendo saberes locales y conocimientos ancestrales en el marco de la complementariedad de derechos, obligaciones y deberes.

Se rige por principios fundamentales como la compatibilidad y complementariedad de derechos (articulando los derechos de la **Madre Tierra como sujeto colectivo de interés público, los derechos colectivos e individuales de los pueblos indígenas, y los derechos fundamentales del pueblo boliviano**), la no mercantilización de las funciones ambientales, la integralidad, la garantía de restauración y regeneración, la prioridad de la prevención, y la participación plural. La ley define objetivos del desarrollo integral en sectores estratégicos como conservación de la diversidad biológica y cultural, agricultura, ganadería, energía, agua y bosques, estableciendo además un marco institucional para su implementación. Complementa la Ley N° 071 de Derechos de la Madre Tierra de 2010, constituyendo Bolivia como pionero mundial en el reconocimiento de derechos de la naturaleza con rango constitucional y legal.

En cuanto al marco legal boliviano en materia de delitos forestales se estructura principalmente en torno a

la Ley N° 1333 de Medio Ambiente de 27 de abril de 1992, que establece los bosques naturales, tierras y bosques como dominio originario del Estado bajo el principio de manejo sostenible como a los incendios como un delito, y el Código Penal modificado por la Ley N° 1525 “Integral de Protección y Conservación del Cóndor Andino” de 10 de noviembre de 2023, conocida como Ley del Cóndor. Esta última incorpora un tercer párrafo al artículo 206 del Código Penal que endureció significativamente las sanciones por incendios forestales, estableciendo privación de libertad de 3 a 8 años para quienes provocan incendios que se originan o propagan a áreas protegidas, reservas forestales o tierras de protección, ocasionando daño a la flora o fauna silvestre, en contraste con las penas anteriores de 2 a 4 años que resultaban insuficientes para el efecto disuasivo. Complementariamente, el artículo 216 del Código Penal sanciona delitos contra la salud pública derivados de contaminación ambiental, el artículo 223 protege el patrimonio natural del Estado contra destrucción o deterioro de bienes y riqueza nacional con penas de 1 a 6 años de prisión. El Decreto Supremo N° 5203 complementa este régimen estableciendo un sistema sancionador administrativo con multas económicas severas que oscilan entre 190 y 976 UFV (Unidades de Fomento de Vivienda) por hectárea afectada, con incrementos del 100% en casos de reincidencia.

Referido marco normativo sancionatorio busca fortalecer la capacidad estatal de persecución penal y administrativa

contra delitos forestales, como lo constituyen los incendios provocados por intervención humana que, según datos oficiales, fueron responsables del 99.9% de los incendios forestales en 2024, constituyendo Bolivia como el segundo país más afectado de Sudamérica; razón por la cual, instituciones como la ABT, la FGE y la PGE iniciaron los respectivos procesos penales.

En contraste, los reportes arrojados por las investigaciones especializadas procuraduriales, muestran con preocupación que, entre las gestiones 2023 y 2024 se iniciaron 174 investigaciones penales; de las cuales, el 97% no prosperó o aún se encuentran en etapa preliminar de investigación, a pesar de superar una data de un año calendario (Procuraduría General del Estado, 2024). Obteniendo únicamente 7 sentencias condenatorias tramitadas vía proceso abreviado, implicando la no aplicación de métodos de investigación especializada métodos de investigación especializados que coadyuven en la determinación de la verdad material de los hechos. Es más, se identificó en los mismos que, no se requirió la participación de las unidades de Bomberos de la Policía Boliviana, ni otras entidades especializadas en materia medioambiental durante la investigación dirigida por el Ministerio Público. A pesar de que, por ejemplo, la Ley N° 449 de 04 de diciembre de 2013, señala que los bomberos cuentan con la facultad de investigar las causas y origen de los incendios.

La descripción de los hechos da cuenta de la insuficiente aplicación y por tanto de la eficacia de la normativa vigente, repercutiendo en la falta de identificación de causas, origen y autores; escasa coordinación interinstitucional; tratamiento como un delito común; nula capacitación investigativa especializada en materia medioambiental.

En ese sentido, el no asumir el carácter especializado del delito de incendio forestal, incide en la adopción de acciones investigativas poco efectivas, que permitan coleccionar elementos de convicción de la verdad histórica, acordes a la singularidad de este tipo de delito. Asimismo, las citadas falencias también, incidieron de forma negativa en la determinación del daño ecológico y la subsecuente demanda de reparación del mismo.

A modo de hipótesis y si bien, la problemática cuenta con un carácter multifacético, es evidente que, a pesar de que Bolivia cuenta con un marco normativo suficiente en materia de protección ambiental y persecución de delitos forestales, la efectividad en la investigación, sanción y reparación del daño causado por estos delitos no es el más adecuado; debido a su tratamiento como un delito común y no en su verdadera dimensión especializada, a la falta de protocolos técnico-científicos especializados, ausencia de coordinación interinstitucional efectiva, y carencia de capacitación especializada de los operadores del sistema de justicia (M.P. y O.J.), lo que resulta en una tasa

de impunidad del 97% en los casos iniciados entre 2023 y 2024.

La dificultosa coordinación interinstitucional entre el Ministerio Público y las entidades ambientales sectoriales y cuerpos técnicos especializados constituye un factor determinante en la ineficacia de las investigaciones de delitos forestales, impidiendo la aplicación del enfoque multidisciplinario que demanda la criminología verde⁴ y la complejidad técnica de estos ilícitos.

Asimismo, la ausencia de programas de capacitación continua y certificación especializada para fiscales, investigadores policiales, peritos y abogados del Estado en técnicas de investigación forense ambiental, valoración económica de daños ecológicos, interpretación de imágenes satelitales, análisis químicos especializados (cromatografía de gases, espectrometría de masas) y aplicación de estándares de criminología verde, representa el principal obstáculo estructural para convertir el avanzado marco normativo boliviano en resultados judiciales efectivos.

En ese sentido, en el marco de las Resoluciones Procuraduriales N° 126/2023, 0129/2024, 0114/2025 y 0116/2025, instruyeron el inicio de investigaciones especializadas; entre estas, se encuentran las investigaciones

realizadas en materia de incendios forestales, las cuales dimensionaron los daños causados por la comisión de delitos de incendios forestal. Así como, el estudio del fortalecimiento de las prescripciones de las Cartas Orgánicas de los Gobiernos Autónomos Municipales en materia de competencias de defensa medioambiental. Por otra parte, se realizó un estudio de casos, para analizar los elementos esenciales que deben contener las demandas de reparación de daño ambiental interpuestas contra autores sentenciados por delito de incendio, mediante un estudio comparativo de tres casos con sentencia ejecutoriada, a fin de identificar criterios técnicos jurídicos que fortalezcan la eficacia en el marco de la legislación.

Al acceder a los tres expedientes, se puede evidenciar que, en primer lugar, es fundamental una adecuada identificación de las partes procesales, entre la cuales deben constituirse como demandante la ABT y como tercer interesado la Procuraduría General del Estado, como también a las comunidades afectadas y Gobiernos Autónomos Municipales, en calidad de víctimas. Este aspecto reforzaría la inclusión de todos los sujetos con interés directo en la reparación, asegurando una acción más representativa y eficaz.

En relación con la fundamentación jurídica, debe establecerse un marco legal nacional e internacional coherente y bien sustentado, que incluye normas constitucionales, penales, procesales y ambientales, así como jurisprudencia nacional e internacional. Asimismo,

4 La criminología verde es una perspectiva relativamente incipiente de la criminología que se dedica al estudio del daño ambiental provocado por conductas que infringen el ordenamiento jurídico (Morelle, 2020), así como de las que aún no se encuentren tipificadas y criminalizadas.

una demanda efectiva debe contemplar no solo la indemnización económica, sino también la reparación integral del daño ambiental, que implica incorporar medidas de restitución del ecosistema afectado y su rehabilitación.

La inclusión de una cuantificación precisa del daño forestal, la valoración económica de las hectáreas afectadas, la afectación a los servicios ecosistémicos (como ser la purificación del aire) y la identificación de las especies de fauna, flora y maderables impactadas, son fundamentales para la reclamación de reparación de daños medioambientales.

La problemática hace ver que el Estado Boliviano se ve en la imperiosa necesidad de solucionar las deficiencias identificadas, mediante la implementación mecanismos de coordinación interinstitucionales; cobrando vigencia la necesidad de un protocolo que, tenga por objeto establecer mecanismos técnico-jurídicos para una articulación en el procedimiento de identificación de las causas, origen, investigación y persecución penal estratégica del delito de Incendio tipificado por el Artículo 206 del Código Penal Boliviano, modificado por la Disposición Adicional Tercera de la Ley N° 1525 de 9 de noviembre de 2023; a cuyo efecto se requiere especializar a jueces, fiscales, peritos, policías, entre otros

En ese entendido es importante, la superación de la brecha entre el avanzado marco normativo ambiental boliviano y su efectividad práctica; exige la implementación de plataformas

permanentes de coordinación interinstitucional que articulen capacidades técnicas dispersas actualmente. Se propone la puesta en vigencia de protocolos especializados para la coordinación interinstitucional de la identificación de causas y orígenes de los focos de calor, así como para la investigación penal del delito especializado de incendio forestal; integrando a instituciones como el Ministerio Público, Procuraduría General del Estado, Ministerio de Medio Ambiente y Agua, ABT, SERNAP, Cuerpo de Bomberos de la Policía Boliviana, Instituto Nacional de Reforma Agraria y laboratorios forenses especializados.

Donde se establecerán: mecanismos de activación inmediata, procedimientos técnico-científicos para determinación de causas y origen (análisis de patrones de propagación, cromatografía de gases, espectrometría de masas, imágenes satelitales multitemporales, datación de cenizas), y coordinación procesal entre fiscales ambientales, peritos institucionales e investigadores especializados.

Complementariamente, resulta imperativo desarrollar Guías Nacionales de Valoración Económica de Daños Ambientales que incorporan metodologías de valoración directa (pérdidas de madera, biodiversidad), indirecta (servicios ecosistémicos como captura de carbono, regulación hídrica), costos de restauración ecológica integral y matrices de agravantes-atenuantes. Con el objeto de determinar la estructura mínima para una demanda de reparación de daño medio ambiental

CONCLUSIÓN

Bolivia enfrenta una paradoja crítica en materia de delitos forestales: mientras posee uno de los marcos constitucionales y legales de avanzada en protección ambiental, reconociendo derechos de la Madre Tierra, estableciendo la imprescriptibilidad de delitos ambientales y soportando sanciones penales hasta 8 años de prisión, su efectividad operativa es alarmantemente deficiente, con un 97% de casos iniciados entre 2023-2024 sin prosperar o estancados en etapa preliminar. Esta ineficacia institucional resulta inadmisibile frente a la magnitud de la crisis: 12.658.156 hectáreas quemadas en 2024, más de 34.000 personas afectadas en su salud y cerca de 2.400 unidades educativas impactadas. La superación de esta brecha exige transformaciones estructurales inmediatas: implementación de protocolos estandarizados de coordinación interinstitucional con participación obligatoria de entidades técnicas especializadas (Bomberos, ABT, SERNAP, laboratorios forenses); desarrollo de metodologías vinculantes de valoración económica de daños ambientales que contemplan servicios ecosistémicos y costos de restauración integral; fortalecimiento de las capacidades de los gobiernos autónomos municipales mediante reformas a Cartas Orgánicas; y capacitación especializada de operadores del sistema de justicia en criminología verde y técnicas de investigación forense ambiental. Solo mediante la articulación sistémica de estas soluciones, Bolivia podrá

honrar su compromiso constitucional con la protección de la Madre Tierra, transformando su vanguardista marco normativo en resultados judiciales efectivos que garantizan justicia ambiental, reparación integral de daños ecosistémicos y, principalmente, el ejercicio pleno de los derechos de los presentes y futuras generaciones a una Madre Tierra y a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado.

De ahí que, se enfatiza la propuesta de creación de fiscalías y unidades policiales especializadas, profundizando la coordinación interdisciplinaria, con miras de obtener una efectiva disminución de dichos delitos y de la concreta reparación civil, alcanzando así y solo así de una normativa moderna y sobre todo efectiva, amparada en normativa a la altura y modernidad de otros estados para ser referentes continentales en la defensa de la Madre Tierra. Evitando con ello, recaer en la vulneración del Derecho a disfrutar de un medio ambiente sano sustentable y otros derechos.

ENSAYO

GOBERNANZA HUMANISTA DE LA IA: DERECHO CONSTITUCIONAL Y ÉTICA EN LATINOAMÉRICA Y BOLIVIA

SINOPSIS

La Inteligencia Artificial (IA) representa una fuerza transformadora que redefine los paradigmas de gobernanza, economía e interacción social, desafiando los marcos normativos tradicionales, este artículo examina la relación simbiótica y codependiente entre el derecho constitucional, la ética y la IA, postulando que su diálogo estructurado es indispensable para una gobernanza humanista de la tecnología.

A través de una metodología cualitativa que combina el análisis dogmático y el estudio de caso, se analizan los desafíos que la IA plantea a derechos fundamentales como la privacidad, el debido proceso, la no discriminación y la libertad de expresión, obligando a una reinterpretación y expansión de su contenido normativo.

El estudio contrasta el modelo regulatorio basado en riesgos del Reglamento Europeo de IA-ejemplo paradigmático de hard law- con las respuestas fragmentadas y de soft law predominantes en América Latina, evidenciando una divergencia global que acentúa brechas de protección y soberanía tecnológica. Se presenta un análisis del caso boliviano, revelando los riesgos de exclusión algorítmica, colonialismo digital y la vulneración del debido proceso intercultural en un Estado Plurinacional.

Finalmente, se propone un marco de gobernanza

Rolando Coteja Mollo

Politólogo, abogado y docente universitario, Doctorante en Derecho Constitucional, ha ocupado cargos públicos (incluyendo la Presidencia de un Concejo Municipal y jefaturas en el Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP) y en el Gobierno Autónomo Municipal de La Paz (GAMLP). Es conferencista y columnista en temas de derechos humanos, ética, constitucionalismo, e IA.

híbrido, cimentado en principios éticos operativos y una visión humanista, concluyendo que el desarrollo de marcos regulatorios robustos es imperativo para asegurar que la innovación tecnológica amplifique, y no socave, los valores democráticos y la dignidad de la persona.

ABSTRACT

Artificial Intelligence (AI) represents a transformative force that redefines the paradigms of governance, economics, and social interaction, challenging traditional regulatory frameworks. This article examines the symbiotic and codependent relationship between constitutional law, ethics, and AI, postulating that their structured dialogue is indispensable for a humanistic governance of technology.

Through a qualitative methodology that combines dogmatic analysis and case studies, the challenges that AI poses to fundamental rights such as privacy, due process, non-discrimination, and freedom of expression are analyzed, forcing a reinterpretation and expansion of their regulatory content.

The study contrasts the risk-based regulatory model of the European AI Regulation—a paradigmatic example of hard law—with the fragmented, soft law responses predominant in Latin America, revealing a global divergence that accentuates gaps in protection and technological sovereignty. An analysis of the Bolivian case is presented, revealing the risks of algorithmic exclusion, digital colonialism, and the

violation of intercultural due process in a Plurinational State.

Finally, a hybrid governance framework is proposed, grounded in ethical operating principles and a humanistic vision, concluding that the development of robust regulatory frameworks is imperative to ensure that technological innovation enhances, rather than undermines, democratic values and human dignity.

CONCEPTOS CLAVE

Inteligencia Artificial, Derecho Constitucional, Ética, Gobernanza, Derechos Fundamentales, Sesgo Algorítmico, Reglamento Europeo de IA, Bolivia, Debido Proceso Tecnológico.

KEY CONCEPTS

Artificial Intelligence, Constitutional Law, Ethics, Governance, Fundamental Rights, Algorithmic Bias, European AI Regulation, Bolivia, Technological Due Process.

1. INTRODUCCIÓN

La Inteligencia Artificial (IA), otrora un concepto confinado a los límites de la ciencia ficción, se ha materializado como una fuerza transformadora con un impacto tangible y omnipresente en la sociedad del siglo XXI (Cáceres Nieto, 2024). Su aplicación ha trascendido la esfera de la automatización de tareas rutinarias, adentrándose en sectores críticos como la gestión de infraestructuras, el diagnóstico médico, el transporte, la administración pública y, de manera significativa, la administración de justicia (Castellanos Claramunt & Montero Caro, 2020). Iniciativas como el proyecto AI4JUSTICE en Cataluña demuestran la capacidad de la IA para agilizar la redacción de sentencias y optimizar la eficiencia judicial, mientras que en otros escenarios, sistemas algorítmicos deciden sobre la libertad condicional, el acceso a créditos o la elegibilidad para programas sociales (Miranzo-Díaz, 2021; Roa Avella et al., 2022).

Este rápido ritmo de avances tecnológicos, lejos de ser un proceso neutro, plantea una serie de dilemas éticos y desafíos existenciales que el marco jurídico-constitucional no puede ignorar. La principal interrogante que se cierne sobre la academia y la legislación es cómo armonizar este progreso tecnológico con la protección inmutable de los derechos y valores fundamentales consagrados en los textos constitucionales. El despliegue masivo de sistemas de IA, especialmente aquellos opacos y complejos conocidos

como “cajas negras”, amenaza con socavar pilares de la democracia, la libertad, la igualdad y la dignidad humana (Sánchez Barrilao, 2016; Iturmendi Rubia, 2023).

Frente a este escenario, el derecho, como disciplina encargada de regular las relaciones sociales y proteger los bienes jurídicos, se enfrenta al imperativo de “reinventarse” para afrontar los desafíos de la era digital (González, 2023). Este artículo sostiene la tesis central de que la ética y el derecho constitucional no son disciplinas aisladas, sino que mantienen una relación simbiótica y codependiente en la gobernanza de la IA. La ética constituye la brújula moral y el fundamento axiológico que precede cualquier desarrollo tecnológico, delineando los valores y principios que deben guiar su implementación (UNESCO, 2021). Por su parte, el derecho constitucional opera como el mecanismo coercitivo y la garantía suprema que materializa dichos principios en normas vinculantes, forzándose a reinterpretar y expandir el contenido de los derechos tradicionales para dar forma a un futuro digital que priorice la dignidad humana (Castellanos Claramunt, 2023).

La estructura del artículo se desarrolla de la siguiente manera: tras esta introducción, se presenta el marco teórico que profundiza en la simbiosis entre la ética y el derecho constitucional. Posteriormente, se detalla la metodología empleada; el análisis y resultados se dividen en tres secciones principales: (1) el modelo de gobernanza de la Unión Europea como

paradigma regulatorio, (2) el contraste con la fragmentación en América Latina, y (3) un estudio de caso en profundidad de Bolivia. Una discusión integral enlaza estos hallazgos, seguida de una conclusión que sintetiza las propuestas para una gobernanza humanista de la IA.

2. MARCO TEÓRICO

La Simbiosis entre Ética y Derecho Constitucional en la Era de la IA

2.1. LA ÉTICA COMO EJE RECTOR Y FUNDAMENTO AXIOLÓGICO

El rápido avance de la IA ha provocado un debate global que ha culminado en un consenso pluridisciplinar en torno a un conjunto de principios éticos que deben regir su desarrollo y despliegue. Estos principios, que conforman el soft law o derecho blando de la gobernanza tecnológica, son la base fundamental sobre la que se construye la regulación jurídica formal. Instrumentos como la Recomendación de la UNESCO sobre la Ética de la Inteligencia Artificial (2021) y directrices de organismos nacionales e internacionales han delineado una serie de valores cardinales.

- **TRANSPARENCIA Y EXPLICABILIDAD (T&E):** La naturaleza intrínseca de algunos modelos de IA, conocidos como «cajas negras», hace que el proceso de toma de decisiones sea opaco y difícil de comprender, incluso para sus propios desarrolladores (Medina Guerrero, 2022). Esta opacidad genera una barrera insalvable para la rendición de cuentas y la posibilidad

de impugnar decisiones injustas. La T&E emerge, por tanto, como un imperativo ético que permite auditar, comprender y cuestionar los resultados de los sistemas algorítmicos, siendo un prerrequisito para la confianza social (Pulido, 2021).

- **EQUIDAD Y NO DISCRIMINACIÓN:**

La «discriminación algorítmica» o «sesgo algorítmico» es un fenómeno que se produce cuando los sistemas de IA, entrenados con datos históricos que reflejan prejuicios sociales, no solo perpetúan sino que amplifican las desigualdades existentes (Iturmendi Rubia, 2023). Casos emblemáticos, desde algoritmos de atención sanitaria que discriminaban a pacientes negros en Estados Unidos hasta el sistema Bosco en España que excluía a personas con derecho a un bono social eléctrico, ilustran este riesgo cuyas consecuencias son tangibles y materializan perjuicios en la vida de las personas.

- **SUPERVISIÓN Y CONTROL HUMANO:**

Los algoritmos, al carecer de moralidad y subjetividad jurídica, no pueden ser legal o éticamente juzgados como entidades autónomas (Elgul, 2025). Por ello, es esencial que la responsabilidad ética y jurídica recaiga siempre en personas o entidades legales. Este principio resalta que la IA debe ser una herramienta de apoyo, no un sustituto de la toma de decisiones

humanas, especialmente en contextos críticos como la justicia o la medicina, donde la valoración de circunstancias particulares es irremplazable.

- **PRIVACIDAD Y PROTECCIÓN DE DATOS:** Los sistemas de IA se nutren de la ingestión masiva y el análisis sistemático de datos, lo que pone en constante tensión el derecho a la intimidad. La ética exige que el diseño de estos sistemas incorpore la privacidad desde su concepción (*privacy by design*) y minimice la recolección de datos (*data minimization*).

La transición de estos valores abstractos a obligaciones concretas es un proceso deliberado de “traducción normativa”, los principios éticos consensuados actúan como la guía moral que fundamenta la legislación vinculante (*hard law*). Por ejemplo, la prohibición del *social scoring* y la identificación biométrica remota en tiempo real, prácticas consideradas de «riesgo inaceptable» en la Ley de IA de la Unión Europea, se derivan directamente del principio ético de no discriminación y protección de la dignidad (Parlamento Europeo, 2024).

2.2. EL DERECHO CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA COERCITIVA Y MECANISMO DE ADAPTACIÓN

La IA no solo obliga a los legisladores a crear nuevas leyes, sino que desafía al derecho constitucional a reinterpretar y expandir el contenido de los derechos existentes para adaptarse a una realidad

digital sin precedentes. Este proceso de “reinención” es fundamental para asegurar que los principios de la gobernanza humanista se traduzcan en garantías efectivas para los ciudadanos (González, 2023).

- **PRIVACIDAD Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES:** Las legislaciones tradicionales, diseñadas para un mundo analógico, son insuficientes para abordar fenómenos como la ubicuidad de los datos, la falta de fronteras digitales y la creciente delegación de la garantía de los derechos en manos de corporaciones privadas (Mendoza Enríquez, 2021). Esta insuficiencia exige la conceptualización de “nuevos derechos” o la evolución de los existentes, como el “derecho a la no identificación” o el “derecho a reclamar” frente a violaciones generadas por algoritmos, anclándolos en el derecho fundamental a la autodeterminación informativa.

- **DEBIDO PROCESO:** El debido proceso tradicional garantiza la tutela judicial efectiva y la ausencia de indefensión, sin embargo, en un contexto de “justicia algorítmica,” se necesita un “debido proceso tecnológico” que incluya la garantía de que el juez tenga la capacidad de comprender las decisiones del sistema de IA, de conocer sus limitaciones y, sobre todo, de ejercer una supervisión humana efectiva (Pulido, 2021). La jurisprudencia española ya ha comenzado a

abordar este tema, exigiendo que la IA ofrezca la correcta interpretación de la Constitución como una opción más para el juez, no como un resultado forzoso.

• **LIBERTAD DE EXPRESIÓN:** Piedra angular de cualquier sociedad democrática, este derecho enfrenta nuevos retos con la moderación de contenidos automatizada. La IA, al carecer de la capacidad de contextualizar el lenguaje humano, puede incurrir en una «censura previa» indiscriminada, limitando de manera arbitraria el discurso legítimo (Larrondo & Grandi, 2021). Este dilema subraya la necesidad de una intervención humana en la supervisión de las decisiones algorítmicas.

• **IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN:** El principio de igualdad ante la ley se ve desafiado por los sesgos algorítmicos. El derecho constitucional debe evolucionar para imponer obligaciones positivas al Estado de auditar y mitigar estos sesgos en los sistemas que utiliza, y de garantizar que los particulares no utilicen IA de manera discriminatoria.

3. METODOLOGÍA

Este estudio emplea un enfoque cualitativo que combina el análisis dogmático-jurídico con el método comparado y el estudio de caso intrínseco, la investigación se desarrolla en tres fases:

- **ANÁLISIS DOGMÁTICO:** Se realiza una revisión íntegra de la literatura académica especializada en derecho constitucional, ética de la IA y gobernanza tecnológica. Asimismo, se analizan marcos normativos internacionales, con especial énfasis en el Reglamento Europeo de IA (Parlamento Europeo, 2024), por ser el instrumento de hard law más avanzado.

- **ANÁLISIS COMPARADO:** Se contrasta el modelo europeo con las respuestas regulatorias en América Latina, identificando tendencias, ausencias y particularidades a nivel regional. Se examinan documentos de política pública, estrategias nacionales y proyectos de ley en países como Chile, Argentina, Colombia y México.

- **ESTUDIO DE CASO - BOLIVIA:** Se selecciona a Bolivia como caso de estudio por su condición de Estado Plurinacional con una Constitución que consagra derechos colectivos y una justicia intercultural, lo que añade capas de complejidad a la gobernanza de la IA, el análisis se basa en:

- Examen de la Constitución Política del Estado (2009) y leyes conexas (Ley 164 Ley General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación).

- Revisión de informes técnicos y de derechos humanos (Defensoría del Pueblo, 2024; AGETIC, 2024; ILIA, 2024).

- Análisis de datos secundarios sobre adopción tecnológica, brechas digitales y casos documentados de potenciales sesgos algorítmicos (ej., Bono Juancito Pinto).
- Consideración de propuestas de política pública y proyectos de ley locales.

Esta triangulación metodológica permite una comprensión holística y contextualizada del problema de investigación.

1. ANÁLISIS Y RESULTADOS

4.1. EL MODELO DE GOBERNANZA DE LA UNIÓN EUROPEA: UN PARADIGMA BASADO EN RIESGOS

El Reglamento Europeo de IA (AI Act) es el primer marco jurídico integral a nivel global que aborda de manera horizontal la gobernanza de la inteligencia artificial. Su aprobación en 2024 marca un hito al establecer un enfoque basado en el riesgo potencial que un sistema de IA representa para la seguridad y los derechos fundamentales. Este modelo piramidal impone obligaciones diferenciadas:

- **RIESGO INACEPTABLE:** Los sistemas que representan una «clara amenaza» para los derechos fundamentales son prohibidos de manera absoluta, esta categoría incluye el social scoring o puntuación social masiva por parte de autoridades públicas, la manipulación psicológica subliminal que cause daños, y el uso de identificación biométrica remota en «tiempo real» en espacios

públicos para fines de aplicación de la ley, salvo excepciones muy tasadas (como la búsqueda de víctimas de secuestro). Esta prohibición es la materialización normativa directa del principio de dignidad humana y no maleficencia.

- **ALTO RIESGO:** Esta categoría es el núcleo del Reglamento, abarca sistemas de IA utilizados en sectores críticos como la gestión de infraestructuras críticas, la educación y formación profesional, el empleo y la gestión de trabajadores, el acceso a servicios públicos y privados esenciales, la aplicación de la ley, la migración y la administración de justicia. Para estos sistemas, el Reglamento impone un conjunto estricto de obligaciones antes y durante su puesta en el mercado: evaluación de conformidad, sistemas de gestión de riesgos, uso de datos de alta calidad y representativos para minimizar sesgos, documentación técnica detallada, trazabilidad de los resultados, transparencia e información al usuario, y, de manera decisiva, supervisión humana efectiva. La correlación con los principios éticos es explícita: la calidad de los datos busca la equidad; la documentación y transparencia, la explicabilidad; y la supervisión humana, el control y la responsabilidad.

- **RIESGO LIMITADO:** Para sistemas como los chatbots o los sistemas de reconocimiento de emociones, el Reglamento impone

obligaciones de transparencia más ligeras, principalmente informar a los usuarios de que están interactuando con una IA.

- **RIESGO MÍNIMO:** La gran mayoría de los sistemas de IA (ej., filtros de spam, videojuegos) caen en esta categoría y no están sujetos a obligaciones específicas, confiando en códigos de conducta voluntarios.

Este modelo ejemplifica la “traducción normativa” de la ética al derecho. Los principios abstractos se convierten en requisitos técnico-jurídicos concretos, creando un ecosistema predecible y seguro para innovadores y usuarios, y estableciendo un estándar global de facto (Taboada Macías, 2024).

4.2. AMÉRICA LATINA Y EL RIESGO DE LA DIVERGENCIA REGULATORIA

En contraste con el modelo europeo, la respuesta regulatoria en América Latina se caracteriza por su heterogeneidad y fragmentación, la mayoría de los países de la región carecen de una ley general sobre IA. El debate se ha centrado predominantemente en el desarrollo de marcos de *soft law*, como políticas nacionales de IA, declaraciones de principios (ej., Declaración de Santiago, declaraciones de la OEA) y guías éticas (Pérez-Pacheco, 2025).

Si bien estas iniciativas son valiosas para sentar una base conceptual común y fomentar la sensibilización, su naturaleza no vinculante limita drásticamente su coercibilidad y efectividad. La ausencia de *hard law* deja un vacío de protección que expone a los ciudadanos

a riesgos no regulados. Esta divergencia regulatoria a nivel global presenta un riesgo considerable para la región. Al no contar con un marco jurídico fuerte propio, los países latinoamericanos corren el riesgo de convertirse en meros “consumidores de tecnología”, importando sistemas de IA diseñados bajo jurisdicciones y estándares éticos ajenos (González, 2023).

Este fenómeno podría llevar a una forma de “colonialismo digital”, donde la falta de soberanía tecnológica compromete la capacidad de los Estados para garantizar la protección de los derechos fundamentales de sus ciudadanos. Se acentúa una brecha digital donde la tecnología no solo amplía las desigualdades sociales, sino que también crea un vacío de protección legal. A pesar de este panorama, existen intentos vanguardistas, como la regulación de los “neuro-derechos” en Chile, que demuestran una iniciativa por crear un marco propio y protector, diferenciándose de la tendencia general.

4.3. ESTUDIO DE CASO: BOLIVIA – LA ENCRUCIJADA ENTRE IA, PLURALISMO Y REALIDAD SOCIO-TÉCNICA

Bolivia representa un caso de estudio paradigmático por las tensiones únicas que surgen entre la IA y un marco constitucional que consagra el Estado Plurinacional y los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.

4.3.1. ESTADO DEL ARTE Y BRECHAS ESTRUCTURALES

Bolivia ocupa la posición 16 de 19 en el Índice Latinoamericano de IA (ILIA) 2024, con un puntaje total de 26,00, clasificándose como “explorador”, si bien ha mejorado su puntaje desde 2023, el avance relativo de la región hizo que descienda cuatro puestos, ubicándose solo por encima de Guatemala, El Salvador y Honduras (ILIA, 2024). Las brechas son profundas:

- **GOBERNANZA (10,06/100):** Es la dimensión más crítica. No existe una estrategia nacional de IA ni un marco regulatorio específico. La Agencia de Gobierno Electrónico y Tecnologías de Información y Comunicación (AGETIC) es un avance, pero carece de fuerza vinculante.
- **INFRAESTRUCTURA (32,30):** 12 puntos por debajo del promedio regional, lo que limita la base técnica para aplicaciones de IA intensivas.
- **TALENTO HUMANO (29,58):** Afectado por una fuga de talento persistente; desde 2013, hay más autores bolivianos publicando sobre IA fuera del país que dentro.
- **ADOPCIÓN PÚBLICA:** Es mínima. Los únicos casos documentados son el uso de IA geográfica para micro planificación de vacunación (con apoyo de OPS/OMS) y los quioscos del SEGIP, considerados un avance limitado en digitalización.

4.3.2. DESAFÍOS CONSTITUCIONALES Y ÉTICOS ESPECÍFICOS

• **SESGOS Y EXCLUSIÓN**

ALGORÍTMICA: La CPE boliviana reconoce 36 naciones y pueblos indígena originario campesinos y consagra el derecho a la identidad cultural (Art. 30) y a la no discriminación (Art. 14). Sin embargo, los datos que alimentarían los sistemas de IA reflejan exclusiones históricas. Un caso son las quejas por exclusiones del Bono Juancito Pinto, donde los mas afectados eran los niños indígena originario campesinos cuyos nombres, mal escritos del quechua o aimara, no coincidían con el registro civil, esto evidencian un “sesgo de representación” que reproduce inequidades.

• **RESPONSABILIDAD ALGORÍTMICA Y DEBIDO PROCESO INTERCULTURAL:**

El Art. 121 CPE garantiza el derecho a ser oído y a obtener respuesta, si un algoritmo predice la reincidencia o calcula una pensión, ¿quién responde? El vacío legal sobre el “derecho a una explicación significativa” genera indefensión. No existe una “responsabilidad de triple capa” (desarrollador, operador estatal, órgano de control) claramente establecida.

• **TRANSPARENCIA EN CONTEXTOS DE ASIMETRÍA DIGITAL:**

La mera publicación del código fuente es insuficiente en un país con altas tasas de analfabetismo digital, se requieren niveles diferenciados de acceso: información pública sobre el uso

y variables, acceso reservado a auditores independientes, y acceso judicial pleno cuando estén en juego derechos fundamentales.

4.3.3. PROPUESTAS EMERGENTES Y VANGUARDISTAS

Frente a estos desafíos, surgen propuestas concretas desde la academia y la sociedad civil para construir una gobernanza de la IA propia:

- **PRINCIPIOS ÉTICOS OPERATIVOS:** Se proponen principios adaptados al contexto boliviano, como la Interculturalidad activa (diseño y validación con las culturas afectadas), la No maleficencia comunitaria (evaluar impacto en el tejido social) y la Explicabilidad progresiva (niveles de explicación proporcionales a la afectación).
- **MARCO INSTITUCIONAL:** Se propone la creación de una Agencia Boliviana de Ética de la IA con composición plural: representantes del Estado, pueblos indígena originario campesinos (designados por la CIDOB y CONAMAQ) y expertos independientes. Sus funciones incluirían aprobar Auditorías de Impacto en Derechos Humanos, recibir denuncias e imponer sanciones.
- **“LEY CORTA DE IA”:** Inspirada en proyectos de Chile y Colombia, se sugiere una ley concisa a la brevedad posible que establezca prohibiciones (ej., social scoring), deberes

(AIH, registro público, derecho a explicación) y sanciones (multas, inhabilitación para contratar con el Estado).

5. DISCUSIÓN

Los hallazgos de este estudio confirman la tesis central de la interdependencia funcional entre la ética y el derecho constitucional, el modelo europeo demuestra que es posible y necesario traducir principios éticos en obligaciones jurídicas vinculantes para mitigar riesgos y crear certidumbre. Su enfoque basado en riesgos ofrece un equilibrio pragmático entre la innovación y la protección, aunque su implementación efectiva aún está por evaluarse.

El contraste con América Latina, y particularmente con Bolivia, revela las consecuencias de la inacción o la acción tardía, la dependencia del *soft law* y la ausencia de marcos de *hard law* no solo dejan a los ciudadanos desprotegidos, sino que activan dinámicas de colonialismo digital donde las tecnologías importadas traen consigo valores y sesgos foráneos, potencialmente deteriorando identidades culturales y sistemas jurídicos locales. La gobernanza de la IA se convierte, entonces, en una cuestión de soberanía nacional y de cumplimiento de mandatos constitucionales.

El caso boliviano añade una capa fundamental al debate: la interculturalidad, la gobernanza humanista de la IA no puede ser un modelo único, en contextos de pluralismo jurídico y cultural, los principios éticos y

los marcos regulatorios deben ser co-construidos con las comunidades. La propuesta de una Agencia Boliviana de Ética de la IA con participación de los pueblos indígena originario campesinos y de principios como la “no maleficencia comunitaria” son innovaciones que podrían inspirar a otras naciones multiculturales. La “lectura comunitaria del dato” simboliza la necesidad de legitimar la información y la tecnología desde las epistemologías locales.

La superación de los desafíos identificados -sesgos, falta de responsabilidad, opacidad- requiere más que regulación, exige una alfabetización digital crítica que empodere a ciudadanos y operadores jurídicos para interactuar con la IA de manera informada, y una inversión sostenida en infraestructura y talento local para cerrar las brechas que hacen a Bolivia vulnerable.

6. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIONES

La Inteligencia Artificial redefine la relación entre el Estado, el ciudadano y la tecnología, presentando tanto oportunidades extraordinarias como riesgos existenciales, este artículo ha argumentado que navegar este futuro incierto requiere una gobernanza humanista fundada en la simbiosis entre la ética, que proporciona la brújula moral, y el derecho constitucional, que construye el marco coercitivo de garantías.

La Unión Europea ha sentado un precedente transcendental con un

modelo regulatorio integral. América Latina, y Bolivia dentro de ella, se encuentran en una encrucijada: pueden seguir un camino de dependencia tecnológica y vulnerabilidad, o pueden emprender la construcción de marcos propios, adaptados a sus realidades constitucionales y culturales. La ventana de oportunidad para elegir lo segundo se está cerrando.

Por lo tanto, se concluye con las siguientes recomendaciones estratégicas:

1. PARA LOS ESTADOS LATINOAMERICANOS:

- **Desarrollar Marcos Híbridos:** Promulgar leyes de IA que combinen principios éticos fundamentales con obligaciones jurídicas vinculantes, inspiradas en el enfoque de riesgos pero adaptadas al contexto local.
- **Fortalecer la Capacidad Institucional:** Establecer agencias de supervisión de la IA independientes y multidisciplinarias, con capacidad técnica y autoridad para auditar, certificar y sancionar.
- **Promover la Soberanía Tecnológica:** Incentivar el desarrollo de IA local, la investigación en universidades públicas y la retención de talento mediante políticas de Estado.

2. PARA BOLIVIA EN PARTICULAR:

- Priorizar la Aprobación de una “Ley de IA”: El proyecto de ley corta,

enriquecido con las propuestas de la Agencia Boliviana de Ética de la IA y los principios interculturales, debe ser una prioridad legislativa.

- Invertir en Infraestructura de Datos Inclusiva: Desarrollar bases de datos públicas que reflejen la diversidad lingüística y cultural del país, con protocolos para evitar sesgos de representación.
- Implementar un Plan Nacional de Alfabetización en IA: Dirigido a servidores públicos, jueces, periodistas y la ciudadanía en general, para fomentar una comprensión crítica de la tecnología.

El jurista del futuro no puede limitarse a aplicar la ley; debe asumir un rol activo en su reinención, colaborando con profesionales como, por ejemplo, ingenieros, filósofos y comunidades para co-crear un marco normativo que sea flexible, adaptable y, sobre todo, fiel a la promesa constitucional de dignidad humana. Solo a través de este diálogo permanente podremos asegurar que la IA se convierta en una herramienta de empoderamiento colectivo y no en un artefacto de dominación.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Agencia de Gobierno Electrónico y Tecnologías de Información y Comunicación. (2024).
- Cáceres Nieto, E. (2024). Reflexiones sobre la Inteligencia Artificial aplicada al Derecho y el Derecho de la Inteligencia Artificial: ¿Vamos hacia el mundo de Black Mirror? *Revista Del Posgrado En Derecho De La UNAM*, (20), 75. <https://doi.org/10.22201/ppd.26831783e.2024.20.419>
- Castellanos Claramunt, J. (2023). Inteligencia artificial y democracia: garantías, límites constitucionales y perspectiva ética ante la transformación digital. *Atelier*.
- Castellanos Claramunt, J., & Montero Caro, M. D. (2020). Perspectiva constitucional de las garantías de aplicación de la inteligencia artificial: la ineludible protección de los derechos fundamentales. *IUS ET SCIENTIA: Revista electrónica de Derecho y Ciencia*, 6(2), 72-82.
- Defensoría del Pueblo. (2024). Informe Anual de Derechos Humanos 2023. La Paz: Defensoría del Pueblo.
- Elgul, G. N. (2025). El uso de la IA y las nuevas tecnologías en el ámbito de las decisiones judiciales: el principio de responsabilidad y el rol preponderante de la ética. *Anuario CIJS*.
- González, F. B. (2023). Sobre los desafíos constitucionales ante el avance de la Inteligencia Artificial. Una perspectiva nacional y comparada. *Revista de Derecho Político*, (118), 261–287.
- Índice Latinoamericano de Inteligencia Artificial (ILIA). (2024). Reporte Regional 2024.
- Iturmendi Rubia, J. M. (2023). La discriminación algorítmica y su impacto en la dignidad de la persona y los derechos humanos, con especial referencia a los inmigrantes. *Deusto Journal of Human Rights*, (12), 257-284. <https://doi.org/10.18543/djhr.2910>
- Larrondo, M. E., & Grandi, N. M. (2021). Inteligencia Artificial, algoritmos y libertad de expresión. *Revista de Derecho Político*, (118). <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8090679>
- Medina Guerrero, M. (2022). El derecho a conocer los algoritmos utilizados en la toma de decisiones. Aproximación desde la perspectiva del derecho fundamental a la protección de datos personales. *Teoría y Realidad Constitucional*, (49), 141-171.
- Mendoza Enríquez, O. A. (2021). El derecho de protección de datos personales en los sistemas de inteligencia artificial. *REVISTA IUS*, 15(48). <https://revistaius.com/index.php/ius/article/view/743>

- Miranzo-Díaz, J. (2021). Inteligencia artificial y Administración de Justicia: ¿Quo vadis, justitia? IDP: Revista de Internet, Derecho y Política, (33), 1-15. <https://doi.org/10.7238/idp.v0i33.373817>
- Parlamento Europeo. (2024). *REGLAMENTO (UE) 2024/1689 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 13 de junio de 2024 por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial*. <https://www.boe.es/doue/2024/1689/L00001-00144.pdf>
- Pérez-Pacheco, Y. (2025). Regulación de la IA en el proceso judicial: desafíos y oportunidades en América Latina. Revista Especializada de Investigación Jurídica, 9(16), 1-25.
- Pulido, M. A. (2021). Bases de un derecho al debido proceso tecnológico. Anuario de la Facultad de Derecho, (14), 18-36. <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/UNIV/article/download/7407/5795/>
- Roa Avella, M. del P., Sanabria-Moyano, J. E., & Dinas-Hurtado, K. (2022). Uso del algoritmo COMPAS en el proceso penal y los riesgos a los derechos humanos. Revista Brasileira De Direito Processual Penal, 8(1). <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v8i1.615>
- Sánchez Barrilao, J. F. (2016). El Derecho constitucional ante la era de Ultrón: la informática y la inteligencia artificial como objeto constitucional. Estudios de Deusto, 64(2), 225-258. [https://doi.org/10.18543/ed-64\(2\)-2016pp225-258](https://doi.org/10.18543/ed-64(2)-2016pp225-258)
- Taboada Macías, I. (2024). Los riesgos a los derechos humanos por la inteligencia artificial: su intento de mitigación en la EU AI ACT. Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional, 26(52), e19226. <https://doi.org/10.22201/ij.24484881e.2025.52.19226>
- UNESCO. (2021). Recomendación sobre la Ética de la Inteligencia Artificial. <https://www.unesco.org/es/artificial-intelligence/recommendation-ethics>

ENSAYO

EL SISTEMA ELECTORAL EN BOLIVIA

SÍNTESIS

Bolivia afrontó este año 2025 un intenso año electoral, caracterizado por la elección presidencial, vicepresidencial y de asambleístas nacionales, comicios que han rematado en una segunda vuelta inédita.

Pero, nos preguntamos, cómo se maneja esta compleja maquinaria electoral, que permite la reproducción democrática del poder con la elección de autoridades y representantes del denominado pueblo (concepto muy ambiguo).

La clave es entender lo que significa el Sistema Electoral

Debemos señalar que el sistema electoral es esencial en una sociedad democrática, porque, no solamente convierte votos en escaños, sino que inclusive actúa en interacción con otros factores estructurales e institucionales, como la eficacia gubernamental, la violencia y los conflictos, la rendición de cuentas, las políticas públicas y las malas prácticas electorales.

En síntesis, un sistema electoral determina cómo los votos emitidos en unas elecciones o comicios se traducen en escaños o cargos representativos.

ABSTRACT

Bolivia faced an intense electoral year this year, 2025, characterized by the presidential, vice-presidential, and national assembly elections, elections that culminated in an unprecedented runoff.

José A. Velasco Castro

José A. Velasco Castro (1969) es abogado y comunicador social, titulado doblemente en la UMSA (La Paz). Experto en temas constitucionales, mineros y electorales. Fue también un prestigioso periodista del matutino ÚLTIMA HORA.

But we wonder how this complex electoral machinery, which allows for the democratic reproduction of power through the election of authorities and representatives of the so-called people (a very ambiguous concept), is managed.

The key is to understand what the Electoral System means.

We must point out that the electoral system is essential in a democratic society because it not only converts votes into seats, but also interacts with other structural and institutional factors, such as government effectiveness, violence and conflict, accountability, public policies, and electoral malpractice.

In short, an electoral system determines how the votes cast in an election are translated into seats or representative positions.

CONCEPTOS CLAVE

Sistema electoral, Representación, Democracia, Voto, Sufragio, Estado, Representatividad, Ciudadanía.

KEYWORDS

Electoral system, Representation, Democracy, Vote, Suffrage, State, Representativeness, Citizenship.

DESARROLLO

Se habla de Sistema Electoral, en un sentido amplio, para hacer referencia al conjunto de elementos jurídicos relacionados con la conformación de órganos de Gobierno y sus autoridades, además de la adopción por consenso y decisión ciudadana de políticas públicas, mediante procedimientos electivos y decisionales.

Sin embargo, es importante distinguir el término Sistema Electoral de otros similares como son: Régimen Electoral y Derecho Electoral. El Derecho Electoral está relacionado con todas las normas establecidas por Ley que regulan los procesos electorales. El Régimen Electoral se refiere en general a todos los fenómenos relacionados con la elección en sí¹.

El concepto ampliado de Sistema Electoral integra una variedad de temas como aquellos relacionados a las normas que regulan la ciudadanía, los partidos políticos, agrupaciones ciudadanas, pueblos indígenas, las bases del sufragio, la emisión del voto, los órganos electorales entre otros.

Por razones prácticas y operativas, tomaremos la definición restringida de Sistema Electoral que nos proporciona Nohlen: *“Un Sistema Electoral se define como un conjunto de disposiciones y procedimientos mediante el cual el resultado de las elecciones se traduce*

1 Lea “SISTEMAS ELECTORALES EN BOLIVIA. La conversión de votos en cargos del Ejecutivo y Legislativo” de Eduardo Leaño.

en la provisión de un cierto número de cargos de autoridad política”².

El propio Nohlen brinda una definición más acertada de Sistema Electoral cuando señala que es : “...*el procedimiento de conversión de los votos en cargos ejecutivos y legislativos*”³.

TIPOLOGÍA DE LOS SISTEMAS ELECTORALES

Los elementos técnicos que incluye un Sistema Electoral abarcan: la posible subdivisión del territorio nacional (zona electoral) en circunscripciones electorales, la forma de la candidatura (individual o distintas formas de lista), el procedimiento de votación propiamente dicho (si el elector puede por ejemplo emitir uno o varios votos y cómo debe hacerlo) y el procedimiento de asignación de los escaños, lo que supone establecer la regla decisoria (mayoría o proporcionalidad), el ámbito de adjudicación de los escaños (circunscripción, agrupación de circunscripciones, territorio nacional), el método de cómputo (por ejemplo el método D’Hondt o cifra repartidora), la barrera de representación o umbral mínimo inicial.

Estos sistemas electorales pueden ser clasificados en razón de la distribución territorial y en función de la organización

política y el carácter acumulativo del sufragio.

DE ACUERDO A LA DISTRIBUCIÓN TERRITORIAL

Los sistemas electorales basados en la distribución territorial pueden ser de tres tipos:

- De circunscripción electoral única, en que todo el territorio del Estado se considera, precisamente como constituyendo un colegio electoral único. Todos los electores pueden votar todos los cargos públicos elegibles. La votación por el Presidente y el Vicepresidente del Estado Plurinacional tiene este carácter.
- De circunscripción uninominal, en que el ámbito territorial del Estado se divide en tantos distritos electorales como cargos públicos a cubrir, de manera que cada elector dispone de un voto para sufragar a un solo candidato. Ejemplo, las 70 candidaturas a diputaciones uninominales en el país, en base a distritos de magnitud mínima donde se elige un representante aplicando el sistema mayoritario de asignación de escaños.
- De circunscripción plurinominal, en que el territorio del Estado se divide en una pluralidad de circunscripciones, relativamente extensas, a las cuales se les atribuye un número determinado de cargos públicos electivos, de

² Este concepto se extrae de su libro “Sistemas Electorales y Gobernabilidad” de 1992.

³ La afirmación de Nohlen ha sido obtenida de un artículo publicado en “Apuntes de Derecho Electoral” del Profesor Marco Centellas Castro. Este libro fue elaborado por los estudiantes de “Sistemas Político-Electorales” de la carrera de Derecho de la UMSA, materia que regenta el citado catedrático.

manera que cada elector pueda votar por una lista de candidatos cuyo número es igual al de los cargos correspondientes a la respectiva circunscripción o bien algo menor a fin de otorgar representación a la minoría. En definitiva, los electores seleccionan a más de un representante y se utiliza el sistema proporcional.

Se debe apuntar que existen circunscripciones combinadas que se denominan así porque en un mismo distrito se realizan dos tipos de elecciones: una, en base al sistema mayoritario y, la otra en base al proporcional. Estos sistemas que han sido citados, serán expuestos a continuación.

DE ACUERDO A LA ORGANIZACIÓN POLÍTICA

Los sistemas electorales basados en la organización política y cómputo de votos corresponden a los siguientes tipos:

Mayoritarios, consiste en adjudicar en cada circunscripción electoral todos los cargos públicos al candidato o lista de candidatos que haya obtenido la mayor parte de los votos emitidos y válidos. Esta mayoría puede ser relativa o simple, o bien de carácter absoluto, es decir, comprendiendo la mitad más uno de los votos emitidos y válidos. Cuando este requisito de la legislación electoral no se reúne, ésta suele disponer la realización de una elección complementaria (ballotage) o segunda

vuelta, de la cuál, participan solamente los candidatos más votados en la primera vuelta. El caso de 2025 es el primero en nuestra historia, en el que el electorado boliviano en segunda vuelta, elegirán a su Presidente y Vicepresidente.

Los sistemas de representación proporcional procuran que la organización política expresada en el cuerpo elegido guarde una proporcionalidad lo más exacta posible con la composición del cuerpo electoral. La representación proporcional se divide en estos sistemas:

a) Procedimientos del divisor

Este procedimiento también suele denominarse procedimiento de cifra mayor, se caracteriza por la división de votos obtenidos por las distintas organizaciones políticas entre series de divisores, lo cual produce secuencias de cocientes decrecientes para cada uno de los partidos. Los escaños se asignan entonces a los mayores cocientes o cifras mayores.

El método D'Hondt es la fórmula del divisor más conocido, propuesto por el matemático belga Victor D'Hondt. La característica de este método es la serie de los siguientes divisores: 1, 2, 3, 4, 5, etc. Los votos conseguidos por cada partido se dividen entre estos divisores en operaciones sucesivas.

Otras variantes del sistema D'Hondt es la serie de divisores impares: 1, 3, 5, 7, 9, etc.; y el método equilibrado o Saint-Lagüe que consiste en tomar en cuenta estos divisores: 1.4, 3, 5, 7, 9, etc.

b) Procedimientos del cociente electoral

El rasgo que distingue al cociente electoral, denominado también “de cuota”, es la determinación de un cociente electoral o cantidad mínima de votos para obtener un escaño. Los partidos obtienen tantos escaños como veces ocupe el cociente electoral dentro del número de votos recibidos por ellos.

Cuadro: Tipología de Sistemas electorales:

Sistemas Mayoritarios	Sistemas proporcionales
Mayoría relativa en circunscripción uninominal	Proporcional en circunscripciones plurinominales
Mayoría absoluta en circunscripción uninominal	Proporcional compensatorio
Mayoría con representación de minorías	Proporcional personalizado
Mayoría en circunscripciones pequeñas	Voto único transferible
Mayoría con lista adicional proporcional (el sistema segmentado incluido)	Proporcional

SISTEMAS SEMI-PROPORCIONALES Y ELECTORALES MIXTOS O COMBINADOS

Los sistemas semi-proporcionales son aquellos que convierten los votos en escaños en una forma que se ubica entre la proporcionalidad de los sistemas de Representación Proporcional y los

sistemas de mayoría-pluralidad. Los tres sistemas semiproporcionales usados para elecciones –sobre todo- legislativas son: el de voto único no transferible, el paralelo (o mixto) y el de voto limitado.

DISPOSICIONES ESPECIALES DE LOS SISTEMAS ELECTORALES

1. MECANISMOS ESPECIALES PARA MUJERES

Existen diferentes formas de asegurar la representación de las mujeres, sobre todo en los Parlamentos. Primero, hay cuotas estatutarias donde las mujeres deben conformar por lo menos una proporción mínima de los representantes elegidos. Esto se advierte en una serie de casos, como el de Italia, donde las mujeres deben conformar el 50 por ciento de la papeleta de representación proporcional, al igual que en nuestro país, Argentina con el 30 por ciento y Brasil con el 20 por ciento. Estas cuotas son usualmente percibidas como un mecanismo de transición para establecer las bases de una mayor aceptación de la representación de las mujeres.

Segundo, la Ley Electoral concreta puede exigir que los partidos asignen un cierto número de mujeres candidatas; este es el caso de los sistemas de Representación Proporcional de Bélgica y Namibia; en Argentina existe una disposición para que las mujeres sean colocadas en posiciones ganadoras, no sólo al final de la lista de los partidos.

Tercero, los partidos políticos pueden adoptar sus propias cuotas informales de mujeres como candidatas

parlamentarias. Este es el mecanismo utilizado de manera más común para promover la participación de las mujeres en la vida política, y ha sido utilizado con diferentes grados de éxito en todo el mundo: por el Congreso Nacional Africano en Sudáfrica, el Partido Justicialista y la Unión Cívica Radical en Argentina, el Partido Revolucionario Democrático en México, los partidos laboristas de Australia y el Reino Unido y a través de los países escandinavos. El uso de pequeñas listas integradas únicamente por mujeres por el Partido Laborista en Inglaterra en las elecciones de 1997 casi duplicó el número de parlamentarios femeninos de 60 a 119.

En nuestro caso, CONDEPA (Conciencia de Patria) fue una de las tiendas políticas pioneras en la incorporación de mujeres en sus listas, recordemos que en 1989 una de las primeras mujeres de pollera en llegar al Congreso Nacional surgió de sus filas.

2. ESCAÑOS RESERVADOS

Los escaños reservados son una forma de asegurar la representación en el Parlamento de un grupo minoritario específico. Existen escaños parlamentarios reservados para minorías étnicas o religiosas identificables en países tan diversos como:

Jordania (cristianos y circasianos), India (tribus y castas), Pakistán (minorías no musulmanas), Nueva Zelanda (maoris), Colombia ("*comunidades negras*" y poblaciones indígenas), Croacia (minorías húngaras, italianas,

checas, eslovacas, rutenias, ucranianas, alemanas y austriacas), Eslovenia (húngaros e italianos), Taiwán (comunidades aborígenes), Samoa Occidental (minorías no-indígenas), Níger (taurags) y la Autoridad Palestina (cristianos y samaritanos).

En Bolivia, se han determinado escaños en la Asamblea Legislativa Plurinacional, para siete diputados representantes de pueblos indígena originario campesinos a través de circunscripciones especiales. Asimismo existe en las asambleas departamentales, espacios de representación, que están reservados para pueblos y naciones originarias, en cada uno de los nueve departamentos.

En vez de escaños formalmente reservados, las regiones pueden ser sobre-representadas para facilitar el incremento en la representación de los grupos minoritarios. Esencialmente, este es el caso del Reino Unido, donde Escocia y Gales tienen más miembros del Parlamento en la Cámara de los Comunes que de lo que normalmente deberían tener si el tamaño de la población fuera el único criterio de elección.

La Ley de los Derechos del Voto de los Estados Unidos le ha permitido en el pasado al gobierno trazar circunscripciones extrañas con la sola finalidad de crear circunscripciones mayoritarias de negros, latinos, o asiáticos; esto podría llamarse "*distorsión afirmativa*" (*affirmative gerrymandering*). Sin embargo, la manipulación de cualquier Sistema

Electoral para proteger la representación de las minorías, rara vez es aceptada sin controversias y disputas.

3. REPRESENTACIÓN COMUNAL

Numerosas sociedades étnicamente homogéneas han llevado el concepto de escaños reservados a su extensión lógica. Los escaños no son divididos únicamente sobre bases comunitarias, sino que todo el sistema de representación parlamentaria está basado en consideraciones de carácter comunitario. Esto quiere decir que cada comunidad identificada tiene su propia lista electoral, y sólo elige a miembros de su propio grupo al parlamento. En algunos casos, sin embargo, tal como sucedió en Fiji desde 1970 hasta 1987, los electores podían votar no sólo por sus candidatos comunales sino también por algunos candidatos nacionales.

REPRESENTATIVIDAD Y SISTEMAS ELECTORALES

La Representación Política, como instituto jurídico-político, posee como cualidad la delegación y mandato que los potenciales votantes depositan en sus gobernantes. Ineludiblemente se genera a través de los mecanismos emergentes de un Sistema Electoral determinado, el que puede ser de carácter Mayoritario, Proporcional o Mixto

Este concepto de Representación Política fue definido por el jurista alemán Robert Von Mohl⁴ como “...el proceso mediante

4 Von Mohl (1799-1875), era un jurista alemán que el Poder del Estado estaba por encima del proceso de la Revolución Industrial

el cual la influencia que todo el cuerpo de ciudadanos o una parte de ellos tiene sobre la acción política ejercida en su nombre y con su aprobación expresa en un número pequeño de ellos, con efecto obligatorio por los así representados”.

Georg Jellinek en su “*Teoría General del Estado*” al respecto dice que “...es la relación de una persona con otra o varias, en virtud de la cual la voluntad de la primera se considera como expresión inmediata de la voluntad de la última, de suerte que jurídicamente aparecen como una sola persona”.

Desde el punto de vista sociológico, Max Weber⁵ considera a la Representación como una forma de relación social “por la que la acción de un partícipe determinado se imputa a los demás”.

DESARROLLO HISTÓRICO

El primer expositor sistemático de la teoría de la Representación Política fue Emmanuel-Joseph Sieyes⁶ y su primera aplicación institucional expresa se encuentra en la Constitución francesa de 1791, la que expresa los principios jurídicos fundamentales del Liberalismo.

Según Sieyes el objeto de una asamblea representativa es expresar la voluntad de una nación; ésta es la reunión de los individuos, además expresó que la finalidad de la nación es distinta de la de los individuos, que para que prevalezca

5 Véase la clásica obra “*Economía y Sociedad*” de Max Weber.

6 Sieyes fue el redactor de la Constitución Francesa de 1791 que resaltó los valores del liberalismo burgués, además colaboró en la elaboración de la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

el interés común, el derecho a hacerse representar pertenece a los ciudadanos sólo en su calidad de tales.

En 1791 se estableció que “...los representantes nombrados por las circunscripciones no representan a una circunscripción particular, sino a la nación entera”. Los constituyentes revolucionarios pretendían decir que los representantes no eran nombrados por sus electores.

En Inglaterra, Edmund Burke⁷ sostenía que los representantes no deben ser mandatarios y que deben representar a la nación y no a los que mandan sobre ellos, esto lo mantuvo en su célebre discurso enviado a sus electores de Bristol en 1774; expresó Burke:

“El Parlamento no es un congreso de embajadores con intereses diferentes y hostiles, en el que cada uno ha de mantener sus intereses, como un agente, como un defensor, frente a otros agentes y defensores; el Parlamento es la asamblea deliberadora de una nación, con un sólo interés, el de todos...”

En el marco de la independencia de Estados Unidos, el Congreso Constituyente de 1787 se limitó al señalamiento de las ventajas de la representación sobre el gobierno directo del pueblo, así los postulados de los pensadores políticos de Norteamérica señalaban diáfanoamente que los ciudadanos no pueden actuar

por sí mismos, sino deben hacerlo por medio de sus representantes. Los autores del El Federalista identificaron “sistema representativo” con la República que se acababa de crear y lo distinguieron de la democracia (pura o directa) señalando además las ventajas de aquél. Pero fue Tomás Paine⁸ quien señaló las peculiaridades, como “sistema representativo”, del nuevo régimen instaurado entonces en Norteamérica.

En la actualidad, la moderna Representación Política es “representación electiva”, como imagen de la democracia representativa.

En este sentido y ante la gestación paulatina de la Democracia Participativa, los sistemas democrático representativos del siglo XXI, establecen como características centrales:

- El pueblo elige libre y periódicamente un cuerpo de representantes
- Los gobernantes deben responder responsablemente frente a los gobernados
- Los gobernantes son agentes o delegados que siguen instrucciones
- El pueblo tiene que estar en sintonía con el Estado
- El pueblo debe consentir las decisiones de sus gobernantes (legitimidad).

⁷ Desde Inglaterra, el irlandés Burke combatió las ideas de la Revolución Francesa sin renunciar a su postura de Democracia Liberal burguesa.

⁸ Este político inglés fue un ferviente defensor de la Independencia de las colonias de Norteamérica.

EL SUFRAGIO COMO DERECHO SUBJETIVO Y EL VOTO COMO DERECHO OBJETIVO

El ex presidente de Ecuador, Rodrigo Borja ha establecido una interesante distinción entre el Sufragio y el Voto; de acuerdo a este eminente constitucionalista, el primero es el Derecho en Potencia (subjeto), el segundo representa el ejercicio de ese Derecho. Así se diferencia el Sufragio como concepto y como potestad con el acto físico de la concurrencia al comicio o consulta⁹.

El Sufragio puede ser considerado como un Derecho Natural, con una alta dosis de contenido político y social —si consideramos lo que fue la época del Voto Calificado—. En este sentido.

Borja señala textualmente: *“El Sufragio consiste en la intervención directa del pueblo, o de un amplio sector de él, en la creación de normas jurídicas, en la aprobación o en la designación de los titulares de los órganos estatales”*.

Este ex mandatario nos manifiesta que el pueblo interviene a través del Derecho del Sufragio *“en la creación de normas jurídicas”*, con lo que señala muy demostrativamente que no solamente escogemos a nuestras autoridades, sino que a través de nuestras decisiones soberanas establecemos y organizamos nuestra estructura como Estado.

EL SUFRAGIO COMO DERECHO Y EL VOTO COMO OBLIGACIÓN

⁹ Sobre esta oposición leer más en “Derecho Político y Constitucional” de Rodrigo Borja.

Esta dicotomía entre el Sufragio como Derecho y el Voto como acción, nos lleva a la contradicción entre el acto voluntario y el que se realiza por obligación o exigencia. La teoría jurídica nos señala que todo Derecho no es obligatorio, pues sólo depende del titular del mismo, para ejercerlo o no de acuerdo a sus intereses y expectativas.

Considerando esta característica, el Sufragio debe ser libre y potestativo, sin embargo, contradictoriamente el voto en nuestro medio tiene carácter obligatorio, pues su ejercicio constituye un imperativo de la Ley N° 026 del Régimen Electoral.

*“Artículo 3. (CIUDADANÍA). El Estado Plurinacional garantiza a la ciudadanía, conformada por todas las bolivianas y todos los bolivianos, el ejercicio integral, libre e igual de los derechos establecidos en la Constitución Política del Estado, sin discriminación alguna. **Todas las personas tienen el derecho a participar libremente, de manera individual o colectiva, en la formación, ejercicio y control del poder público, directamente o por medio de sus representantes.**”*

De acuerdo al Artículo 4 de la Ley del Régimen Electoral, referida a los **Derechos Políticos**, los ciudadanos tienen **derecho** a concurrir como electoras y electores en procesos electorales, referendos y revocatorias de mandato, además de concurrir como elegibles en procesos electorales.

Simultáneamente en base al Artículo 5 de la misma norma, sobre los Deberes Políticos, las bolivianas y los bolivianos

tienen como **deber, participar, mediante el voto**, en todos los procesos electorales, referendos y revocatoria de mandato convocados conforme a Ley.

Nuestra legislación electoral y la doctrina establece las características del Sufragio, estableciendo que todo ciudadano tiene el derecho de participar a plenitud y con absoluta libertad en el Referendo y en la constitución democrática de los poderes públicos, más aún asegura jurídicamente que el Derecho del Sufragio está garantizado y constituye la base del régimen representativo, participativo y comunitario de gobierno.

Sin embargo, al discernir principios del sufragio, surge la contradicción al señalar que el voto es universal, directo, **libre, pero obligatorio**. Se expresa que es libre porque expresa la **voluntad** (basada en el libre albedrío) del elector, pero inmediatamente establece que es obligatorio, porque constituye un **deber** irrenunciable de la ciudadanía.

Esta dicotomía sujeta al debate, deberá ser corregida en el marco de los textos normativos correspondientes, con el objetivo de precisar el verdadero alcance jurídico del Sufragio como Derecho, Deber o Imperativo Democrático.

En el marco de esta discusión, Maurice Duverger apunta que el Poder Electoral es un órgano encargado de designar a los representantes de la Nación (un concepto muy genérico y de una esencia cultural), De esta manera al votar y elegir, se cumple con una función pública, no ejercitando un Derecho.

En este sentido, de acuerdo a esta idea se puede justificar todas las restricciones del Derecho de voto, *“El Sufragio no tiene porqué ser Universal, la cualidad de elector es sólo una función pública a la que nadie tiene derecho, y que la sociedad concede como su interés le ordena.”*¹⁰

¹⁰ Léase “Instituciones políticas y Derecho Constitucional” de Maurice Duverger.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

APUNTES DE DERECHO ELECTORAL; Centellas Marco; Coordinador Velasco José; 2007

DERECHO POLÍTICO Y CONSTITUCIONAL; Borja Rodrigo; 2007

ECONOMÍA Y SOCIEDAD; Weber Max; Edición Fondo de Cultura Económica; 2002

INSTITUCIONES POLÍTICAS Y DERECHO CONSTITUCIONAL; Duverger Maurice

SISTEMAS ELECTORALES EN BOLIVIA. LA CONVERSIÓN DE VOTOS EN CARGOS DEL EJECUTIVO Y LEGISLATIVO; Leaño Eduardo.

SISTEMAS ELECTORALES Y DE PARTIDOS; Valdés Leonardo; Cuadernos de Divulgación de la Cultura Democrática, número 7; Instituto Nacional Electoral; 2016; Ciudad de México.

SISTEMAS ELECTORALES Y GOBERNABILIDAD; Nohlen Dieter; 1992

TRATADO DE DERECHO ELECTORAL COMPARADO DE AMÉRICA LATINA; compiladores Nohlen Dieter, Zovatto Daniel, Orozco Jesús y Thompson José; Segunda Edición.

ENSAYO

AUSENCIA DE INVESTIGACIÓN JURÍDICA EN MATERIA DE DEFENSA LEGAL DEL ESTADO EN BOLIVIA

SINOPSIS

La investigación jurídica, fundamental para la evolución doctrinal y la praxis, a menudo se encuentra desconocida o infravalorada en el ámbito de la administración pública. Este ensayo aborda la problemática de la ausencia de investigación sistemática sobre las estrategias de Defensa Legal del Estado en Bolivia ante la administración de justicia.

ABSTRACT

Legal research, fundamental to doctrinal development and practice, is often overlooked or undervalued in the field of public administration. This essay addresses the problem of the lack of systematic research on the State's Legal Defense strategies in Bolivia before the administration of justice.

CONCEPTOS CLAVE

Litigio estatal, Defensa del Estado, Gobernanza, Legitimidad, Accountability, Gobernanza abierta, Transparencia, Gestión reactiva, Sistematización jurisprudencial, Ausencia de Investigación, Mapa de riesgos jurídicos.

KEY CONCEPTS

State litigation, State defense, Governance, Legitimacy, Accountability, Open governance, Transparency, Reactive management, Jurisprudential systematization, Lack of research, Legal risk mapping.

José César Gironda Flores

Abogado y Magister Scientiarum con formación en Educación Superior, Metodología de la Investigación, Proyectos Educativos, Derecho Constitucional, Procesal Constitucional, Derechos Humanos y Gestión Pública. Posee amplia experiencia en el sector público y privado, es Docente Universitario con liderazgo en educación y capacidad de gestión.

1. INTRODUCCIÓN Y PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. CONTEXTO Y JUSTIFICACIÓN

La investigación jurídica, fundamental para la evolución doctrinal y la praxis, a menudo se encuentra desconocida o infravalorada en el ámbito de la administración pública. Este ensayo aborda la problemática de la ausencia de investigación sistemática sobre las estrategias de Defensa Legal del Estado en Bolivia ante la administración de justicia. Es un hecho que el Estado, como litigante, cuenta con asesores y procedimientos; sin embargo, existe un vacío de conocimiento que impide evidenciar y evaluar cómo se llevan a cabo los procedimientos internos, las estrategias jurídicas y las políticas aplicadas en los diversos ámbitos de litigio (tributario, laboral, civil, comercial).

Esta desconexión entre la importancia estratégica del litigio estatal y la vacuidad investigativa tiene consecuencias directas: genera inseguridad jurídica respecto a los métodos de defensa aplicados, promueve la ineficiencia en la gestión de recursos públicos y afecta la confianza social debido a la falta de claridad en los procedimientos. Como se argumenta en este trabajo, la respuesta estatal ante los requerimientos judiciales a menudo se basa en procedimientos internos no codificados legalmente, lo que subraya la necesidad de una investigación explícita para comprender las prácticas de defensa jurídica implementadas por

las entidades estatales (Ministerios, Agencias, Empresas públicas, etc.).

1.2. CONTEXTO HISTÓRICO Y NORMATIVO DE LA DEFENSA DEL ESTADO

La Defensa del Estado es un concepto de reciente articulación jurídica específica. Si bien autores como Suárez ya lo veían como el sujeto que unía lo público y lo privado, la teoría clásica postula que la defensa radica en el Poder Público (Duverger, Pothier, Shi Jianzhi), estableciendo límites y alcances institucionales para la gestión del Patrimonio Público.

En Bolivia, la legislación administrativa esencial se define por la Ley del Órgano Ejecutivo (LOE) y la Ley Marco de Autonomías y Descentralización (LMAD) (que definen la estructura), la Ley de Procedimiento Administrativo (LPA) (que regula la función *ad extra* y *ad intra* y garantiza el debido proceso y la seguridad jurídica), y la Ley de la Procuraduría General del Estado (LPGE), que condensa la defensa judicial y extrajudicial de los intereses patrimoniales y constitucionales del nivel central.

A pesar de este andamiaje normativo, las facultades de defensa se concentran en principios de técnica y economía, sin configurar un área de conocimiento jurídico específica que promueva la investigación, el desarrollo científico y la producción especializada de conocimiento orientado al análisis constitucional, doctrinal y argumental del sector.

1.3. DEFINICIÓN, PREGUNTA DE INVESTIGACIÓN Y OBJETIVOS

La investigación jurídica en el ámbito estatal se conceptualiza aquí como el proceso sistemático, reflexivo y riguroso que busca analizar, interpretar y generar conocimiento sobre el ordenamiento jurídico (normas, jurisprudencia y doctrina) con el objetivo de mejorar, optimizar y solucionar problemas de aplicación y eficacia del Derecho en la Administración Pública boliviana. La búsqueda, producción y socialización de estas evidencias son cruciales para evaluar el impacto de las prácticas de defensa sobre la legitimidad estatal, la seguridad jurídica y la eficacia de los costos endógenos.

El presente estudio se centra en responder a la siguiente **pregunta de investigación**:

¿Qué efectos tiene la ausencia de la investigación jurídica científica—definida como el análisis crítico, sistemático y racional de la producción normativa pública, elaborado con criterios académicos de calidad—frente a la administración pública estatal en Bolivia en la defensa y litigio de los intereses del Estado en procesos judiciales?

Para ello, el estudio persigue dos **objetivos específicos** que están metodológicamente interconectados:

1. **Exponer y sistematizar las evidencias normativas y prácticas** relativas al sistema de Defensa Legal del Estado en Bolivia,

identificando sus fortalezas y debilidades operativas.

2. **Analizar sistemática y metodológicamente** la forma en que la ausencia o la debilidad de la investigación jurídica pública continua impacta negativamente en la **tranquilidad jurídica, la legitimidad institucional y la eficiencia estatal**.

Este análisis se fundamenta en postulados esenciales del Derecho Público y la Ciencia Política, al considerar que la eficiencia estatal en el litigio depende de la predictibilidad y la calidad técnica de las decisiones administrativas, alineándose con el principio de buena gobernanza y la reducción de la discrecionalidad (Klitgaard, 2000). Además, la seguridad jurídica se ve comprometida cuando las resoluciones carecen de un sustento investigativo sólido, incrementando la complejidad e inconsistencia normativa, fenómeno analizado por la Teoría de Sistemas en el Derecho (Luhmann, 1989).

2. MARCO TEÓRICO: FUNDAMENTOS DE LA INVESTIGACIÓN JURÍDICA Y LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

2.1. EL ESTADO LITIGANTE: CONCEPTOS DE EFICIENCIA, GOBERNANZA Y LEGITIMIDAD

La actuación del Estado en juicio implica que este, como sujeto de derecho, se somete a las reglas del procedimiento. Sin embargo, su naturaleza pública exige que su defensa no solo sea legalmente

correcta, sino también **eficiente y legítima**. La ausencia de investigación en este campo no solo afecta la legalidad, sino la base misma de la gestión pública moderna.

2.1.1. EFICIENCIA ESTATAL Y GOBERNANZA (KLITGAARD Y EL NUEVO MANAGEMENT PÚBLICO)

El concepto de eficiencia en el sector público se enmarca en la transición hacia el Nuevo Management Público (NPM), donde se exige que las administraciones actúen con criterios de costo-efectividad y orientación a resultados. Klitgaard (2000), si bien enfoca su análisis en la corrupción, establece una fórmula clave para la ineficiencia, que puede ser adaptada al ámbito legal: la ineficiencia (I) surge de la Monopolización de la Decisión (M) y la Discrecionalidad No Vigilada (D), mitigada por la Transparencia y la Rendición de Cuentas (A).

En el litigio estatal, la falta de investigación actúa como un multiplicador de la ineficiencia porque:

- **Monopolización (M):** Permite que el conocimiento legal se concentre en pocos individuos sin ser sistematizado ni auditado, resistiendo la replicabilidad.
- **Discrecionalidad (D):** Al no existir una base doctrinal o de precedentes internos (investigación), la estrategia de defensa se vuelve puramente discrecional, impidiendo la previsibilidad y exponiendo al

Estado a resultados adversos evitables.

La investigación jurídica sistemática es, por lo tanto, el **mecanismo de Accountability** técnico que reduce el riesgo de ineficiencia sistémica, cuantificando la pérdida o el costo de oportunidad derivado de una defensa inadecuada.

2.1.2. LEGITIMIDAD INSTITUCIONAL Y RACIONALIDAD COMUNICATIVA (HABERMAS)

La Legitimidad es la cualidad de una institución que la hace aceptable y deseable para los ciudadanos, basada en la creencia de que sus procedimientos y resultados son justos (Habermas, 1998). Cuando la Defensa Legal del Estado fracasa o es percibida como arbitraria, se produce una crisis de legitimidad.

La investigación en el litigio aporta a la legitimidad al proveer la Racionalidad Comunicativa necesaria:

- **Justificación Técnica:** Permite al Estado justificar técnicamente las pérdidas o los cambios de posición legal ante la opinión pública, demostrando que la estrategia se basó en el mejor análisis de riesgos y evidencias disponibles (investigación), y no en intereses políticos o negligencia.
- **Fomento del Consenso:** Al sistematizar la doctrina y hacerla accesible, la investigación fomenta un debate público más informado sobre la evolución del derecho administrativo y

constitucional, fortaleciendo la confianza en el sistema legal estatal.

2.2. SEGURIDAD JURÍDICA Y LA REDUCCIÓN DE LA COMPLEJIDAD SISTÉMICA (LUHMANN)

La Seguridad Jurídica no es solo el conocimiento de la Ley, sino la certeza de que el ordenamiento jurídico se mantendrá estable y aplicable a futuro (García de Enterría). Esta certeza se ve amenazada por la complejidad inherente a los sistemas sociales.

2.2.1. LA INVESTIGACIÓN COMO MECANISMO DE REDUCCIÓN DE COMPLEJIDAD

Según la Teoría de Sistemas de Luhmann (1989), el sistema jurídico opera seleccionando y estabilizando expectativas ante la complejidad social. La ausencia de investigación jurídica genera una sobre-complejidad dentro del propio sistema administrativo.

- **Aumento de la Incertidumbre:** Sin investigación, el aparato estatal no puede procesar eficazmente la vasta cantidad de información legal (cambios normativos, jurisprudencia nueva), lo que lleva a la **inconsistencia normativa** (antinomias) y a decisiones contradictorias en casos idénticos.
- **Deterioro de la Función de Acoplamiento Estructural:** La investigación actúa como un **acoplamiento estructural** entre el subsistema político (creador

de normas) y el subsistema judicial (aplicador de normas). Si el subsistema administrativo no investiga las consecuencias jurídicas de las normas políticas, el acoplamiento falla, resultando en normas que son inviables o inconstitucionales en la práctica judicial.

2.3. LA INVESTIGACIÓN JURÍDICA APLICADA, POLÍTICAS PÚBLICAS Y GOBIERNO ABIERTO

La investigación jurídica aplicada tiene un rol crucial como insumo para el diseño de **Políticas Públicas** y el cumplimiento de la **Gobernanza Abierta** (OCDE, s.f.).

2.3.1. FUNDAMENTO DE NORMAS Y CONTROL DE IMPACTO

La investigación jurídica es la base del **Análisis de Impacto Normativo (AIN)**. Un AIN riguroso exige que cada nueva norma pública esté precedida por un estudio exhaustivo de sus posibles efectos adversos, sus costos de implementación, y su coherencia con el ordenamiento jurídico vigente. La ausencia de esta práctica lleva a la proliferación de legislación de baja calidad, que es la fuente primaria de los litigios adversos para el Estado.

2.3.2. GOBERNANZA ABIERTA Y TRANSPARENCIA EN EL LITIGIO

La investigación cumple con los principios de **Gobierno Abierto** al permitir:

- **Transparencia de Resultados:** Publicar informes basados

en la investigación sobre la performance legal del Estado (tasas de éxito, áreas de riesgo), facilitando la rendición de cuentas.

- **Respuesta Institucional Basada en Evidencia:** La Administración debe basar sus respuestas a los requerimientos ciudadanos en datos y análisis, no solo en la repetición de criterios burocráticos. La investigación proporciona esa base de evidencia.

3. SITUACIÓN ACTUAL DE LA DEFENSA LEGAL EN BOLIVIA: ANÁLISIS DIAGNÓSTICO

3.1. ROL Y LÍMITES DE LA PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO (PGE)

La Ley N° 064 de la Procuraduría General del Estado (LPGE), si bien centraliza la defensa, enfoca su misión en la acción procesal y la coordinación inmediata. La función de investigación, si existe, es implícita y se limita a la preparación del caso concreto. No existe un mandato claro ni la asignación de recursos suficientes para la creación de una Unidad de Investigación Jurídica Aplicada dedicada a la prospectiva, la doctrina interna o el análisis de impacto. Este enfoque reactivo y operativo limita a la PGE a ser un **actor de *defensa procesal*** y no un ***productor estratégico de conocimiento***.

3.2. Desafíos Institucionales y Prácticas Comunes

En la práctica, la defensa legal estatal se caracteriza por una serie de desafíos estructurales que la investigación jurídica debería mitigar.

a) Gestión Reactiva y por Contingencia:

- **Diagnóstico:** El sistema solo se activa cuando la demanda es notificada, concentrando el esfuerzo en la respuesta de plazos. Esto es una Gestión de Crisis más que una Gestión Estratégica.
- **Consecuencia:** Pérdida de oportunidades para mediación, conciliación o mecanismos alternativos de solución. Mayor riesgo de pérdida de evidencia o prescripción. El tiempo y recurso invertidos son siempre mayores que en un enfoque proactivo.

b) Dependencia del Criterio Individual (Discrecionalidad):

- **Diagnóstico:** La rotación de personal o la falta de un sistema de conocimientos compartidos obliga a cada nuevo asesor a “reinventar la rueda” o, peor aún, a contradecir la posición legal de la institución en un caso anterior.
- **Consecuencia:** Generación de incertidumbre interna y discrecionalidad no justificada, afectando la imagen de seriedad del Estado en juicio (Klitgaard, 2000).

c) Falta de Sistematización

Jurisprudencial (Doctrina Interna Cero):

- **Diagnóstico:** Aunque se cuenta con fallos, estos no son objeto de un análisis de contenido profundo para extraer principios unificadores. No se cultiva una doctrina de precedente administrativo o una *posición de Estado* sobre temas recurrentes (ej. responsabilidad por omisión, expropiación, temas tributarios).
- **Consecuencia:** Imposibilidad de construir defensas robustas a largo plazo, obligando a litigar el mismo tema una y otra vez con resultados variables, lo cual atenta contra la estabilidad jurídica.

d) Ausencia de un Análisis Comparado:

- **Diagnóstico:** No existe una política explícita para el estudio de casos exitosos o buenas prácticas de defensa estatal en países con ordenamientos jurídicos afines (Argentina, Chile, Perú).
- **Consecuencia:** Cierre intelectual, incapacidad para aplicar instrumentos jurídicos innovadores o estrategias procesales probadas en otros contextos, limitando el *know-how* al ámbito local inmediato.

e) Vulnerabilidad a los Cambios Normativos:

- **Diagnóstico:** La emisión constante de leyes y reglamentos no está

acompañada de una investigación sobre la exposición a litigio que dichos cambios generan. Las defensas se estructuran sobre bases inestables.

- **Consecuencia:** La defensa estatal se vuelve altamente vulnerable, siendo susceptible de ser derrotada por la simple evolución legislativa, sin haber preparado defensas transitorias o de excepción.

f) Desconexión con la Academia:

- **Diagnóstico:** La brecha entre la producción de conocimiento universitario (tesis, artículos, congresos) y las necesidades prácticas del litigio estatal es profunda. La Administración Pública no consume ni financia la investigación que podría resolver sus problemas prácticos.
- **Consecuencia:** La defensa se queda sin acceso a las últimas tendencias doctrinales o a los análisis más críticos de su propia normativa, impidiendo la renovación del *know-how* institucional.

4. ANÁLISIS DE IMPACTO Y PROPUESTA DE SOLUCIÓN

4.1. IMPACTO DE LA AUSENCIA DE INVESTIGACIÓN

La falta de investigación jurídica impacta directamente en la capacidad del Estado para operar como un sistema legal coherente.

Esfera de Impacto	Mecanismo de Deterioro por la Ausencia Investigativa	Consecuencia Económica/Social
Tranquilidad y Seguridad Jurídica	Incremento de la complejidad sistémica (Luhmann), que se manifiesta en la inconsistencia jurisprudencial del propio Estado.	Desconfianza en la ley, desincentivo a la inversión privada y aumento de la litigiosidad contra el Estado.
Legitimidad Institucional	Fracaso de la racionalidad comunicativa (Habermas) para justificar la acción estatal.	Erosión de la confianza pública; percepción de negligencia o arbitrariedad en la gestión del patrimonio público.
Eficiencia Estatal	Aumento de la discrecionalidad no justificada (Klitgaard) y repetición de errores procesales.	Mayores costos de litigio, pérdida de patrimonio público, y desvío de recursos humanos a tareas reactivas.

4.2. ESTRATEGIAS PARA LA INSTITUCIONALIZACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

La solución requiere institucionalizar la investigación como un deber permanente de las Unidades Jurídicas y la Procuraduría. Esto implica un rediseño funcional basado en tres pilares:

a) Creación de un Observatorio de Litigio Estatal y Doctrina:

- **Estructura:** Unidad especializada con personal dedicado a la ciencia jurídica y la analítica de datos.
- **Función:** Sistematización exhaustiva de todas las sentencias (adversas y favorables) a nivel nacional e internacional (arbitrajes). Su producto no es un resumen, sino una Doctrina Interna de Estado (posicionamiento jurídico unificado).

- **Output:** Generación de Alertas Normativas (identificación de amenazas jurisprudenciales) y Reportes Anuales de Desempeño Judicial.

b) Inclusión de la Función Investigativa y de Análisis de Riesgos en el Mandato:

- **Reforma Normativa:** Incorporar la función investigativa y de análisis de riesgos como mandato explícito en la Ley de la Procuraduría y sus reglamentos internos.
- **Alcance:** La investigación no solo debe ser *post-mortem* (analizar derrotas), sino también prospectiva, analizando los litigios potenciales antes de que se formalicen, y así aplicar medidas de mitigación temprana.

c) Desarrollo de un Mapa de

Riesgos Jurídicos (Predictivo y Económico):

- **Metodología:** Creación de una herramienta predictiva que combine la probabilidad judicial (basada en el historial de la jurisprudencia) con la exposición económica (monto demandado o valor del activo).
- **Propósito:** Permitir a las autoridades tomar decisiones informadas sobre si litigar hasta la última instancia, conciliar, o aceptar la derrota legal basándose en un análisis de costo-beneficio sustentado en la evidencia científica.

4.3. PROPUESTA ESTRATÉGICA AVANZADA: DIVERSIFICACIÓN, PROSPECTIVA Y PRINCIPIOS DE CALIDAD

La investigación debe impulsar la innovación y la calidad metodológica en la defensa.

1.1.1 INNOVACIÓN Y DESARROLLO DE INSTRUMENTOS MIXTOS:

- a) **Diversificación de la Defensa:** Superar el litigio tradicional con el desarrollo de “paquetes mixtos” de instrumentos legales y económicos. Por ejemplo, la posibilidad de asegurar activos estatales contra ciertos riesgos de litigio internacional, o el uso de convenios de arbitraje preventivo como estrategia de reducción de daños.

- b) **Certificados de Futuro:** Basar estas decisiones en “certificados de sostenibilidad jurídica a largo plazo,” emitidos por el Observatorio, que validen la resiliencia de una política o norma ante futuros desafíos judiciales, fomentando la estabilidad y la visión de largo plazo.

1.1.2 APLICACIÓN DE PRINCIPIOS DE CALIDAD CIENTÍFICA (FIABILIDAD Y REPETIBILIDAD):

- c) La investigación jurídica aplicada debe adoptar los principios de la metodología científica: **fiabilidad** (que el resultado sea consistente) y **repetibilidad** (que la estrategia pueda ser replicada por diferentes asesores). Esto garantiza que la defensa del Estado siempre se sustente en la “verdad material” y la evidencia comprobada, migrando de la intuición a la certeza técnica.

5. CONCLUSIÓN

La investigación ha revelado serios problemas justificativos sobre la calidad de las herramientas e instrumentos utilizados en la Defensa Legal del Estado en Bolivia. Por lo tanto, la **ausencia de investigación jurídica** sistemática no es un problema meramente operativo, sino que afecta los aspectos más técnicos del campo jurídico, causando problemas en la producción de legislación, jurisprudencia y doctrina sin la debida evaluación y sistematización.

De este modo, la vulnerabilidad de las esferas de la seguridad jurídica, la legitimidad institucional y la eficiencia estatal genera un claro incumplimiento con los principios de la Constitución Política del Estado sobre la vida institucional y las políticas de Estado referidas a la generación de conocimiento e investigación. Por lo tanto, se hace imperativo que el Estado boliviano transite de una Defensa Legal reactiva a una defensa estratégica fundamentada en la ciencia jurídica, asegurando así la optimización del patrimonio público y el fortalecimiento de la confianza institucional.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Constitución Política del Estado

Ley Nº 064 de la Procuraduría General del Estado de

Duverger, M. (1970). *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional*. Ariel.

García de Enterría, E. (s.f.). *Curso de Derecho Administrativo*. (Se debe especificar edición y editorial).

Habermas, J. (1998). *Facticidad y Validez: Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*. Trotta.

Klitgaard, R. (2000). *Corrupción en acción: Cómo atacar la corrupción en el mundo*. Fondo de Cultura Económica.

Luhmann, N. (1989). *El derecho de la sociedad*. Herder.

Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE). (s.f.). *Recomendaciones sobre la Gobernanza Pública*. https://www.oecd.org/es/publications/estudios-de-la-ocde-sobre-gobernanza-publica_24143316.html.

Pothier, R. J. (s.f.). *Traité des obligations*.

Suárez, F. (s.f.). *Defensio Fidei Catholicae*.

ENSAYO

LA PROTECCIÓN Y APROVECHAMIENTO DE LOS RECURSOS HÍDRICOS DE BOLIVIA EN EL MARCO DEL DERECHO INTERNACIONAL

SINOPSIS

El presente ensayo aborda los avances contemporáneos en materia del Derecho Internacional de los cursos de agua, a fin de promover la protección y aprovechamiento de los recursos hídricos de Bolivia que atraviesan sus fronteras.

A este efecto, se recurre al Derecho Internacional consuetudinario, el razonamiento de la Corte Internacional de Justicia (CIJ) y el trabajo realizado por la Comisión de Derecho Internacional de Naciones Unidas (CDI). Con estas consideraciones, se resaltan las principales obligaciones y derechos de Bolivia sobre sus recursos hídricos compartidos y se plantean acciones concretas para su aplicación oportuna, en el marco de la defensa de los intereses del Estado.

ABSTRACT

This essay addresses contemporary advances in international watercourse law, seeking to promote the protection and use of Bolivia's water resources that cross its borders. To this end, it draws on customary international law, the reasoning of the International Court of Justice (ICJ), and the work of the United Nations International Law Commission (ILC). With these considerations, it highlights Bolivia's main obligations and rights over its shared water resources and proposes concrete actions for

Marcelo Ernesto Benedicto Miranda Espinoza

El autor es Abogado Internacionalista, con experiencia en litigios internacionales, titulado de la Academia Diplomática Plurinacional. Actualmente, es Profesional Especializado de la Procuraduría General del Estado (PGE).

their timely implementation, within the framework of defending the State's interests.

CONCEPTOS CLAVE

Cursos de Agua Internacionales, uso equitativo y razonable, obligación de no causar daño transfronterizo, debida diligencia, cooperación, Derecho Internacional consuetudinario.

KEY CONCEPTS

International watercourses, equitable and reasonable use, obligation not to cause transboundary harm, due diligence, cooperation, Customary International Law.

I. INTRODUCCIÓN

En el contexto internacional, es pertinente señalar que todos los países ejercen actualmente una muy fuerte presión en el consumo de recursos hídricos. En efecto, una población en constante crecimiento junto a la necesidad de agua para una gran cantidad de tareas de la humanidad (agricultura, industria, minería, explotación de hidrocarburos, entre otras) genera un escenario de potenciales dificultades en el acceso a este recurso a futuro. Con estas consideraciones y, tomando en cuenta que muchos ríos atraviesan dos o más Estados, el Derecho de los Cursos de Agua Internacionales se constituye en una herramienta fundamental para la preservación y el uso equitativo y razonable del agua, procurando la coherencia con las normas internas de cada Estado.

Al respecto, el Banco Mundial destaca que:

"[...] La población mundial crece con rapidez, y las estimaciones muestran que, con las prácticas actuales, para 2030 la diferencia entre la demanda prevista y el suministro de agua disponible en el mundo será del 40 %. Asimismo, la escasez crónica de agua, la incertidumbre hidrológica y los fenómenos meteorológicos extremos (inundaciones y sequías) se encuentran entre las principales amenazas a la prosperidad y la estabilidad mundiales. Por otro lado, se reconoce cada vez más ampliamente que la escasez de agua y

la sequía intensifican la fragilidad y los conflictos”¹.

Es decir, existe un riesgo potencial y cada vez más cercano de que se profundice la escasez hídrica en el mundo, lo que requiere el desarrollo y aplicación de normas regulatorias que permitan la conservación y protección de los recursos hídricos y, en ese marco, el Derecho Internacional de los cursos de agua ha tenido un desarrollo significativo, tal como se explica más adelante.

Por su parte, Bolivia no está ajena de estas preocupaciones. Sólo para reflejar este punto, se puede tomar en consideración la situación de las tres principales Macrocuencas bolivianas: i) Altiplano, con una media anual de lluvia de 330 mm, una evapotranspiración de 305 mm y un escurrimiento de 25 mm; ii) Amazónica, con una media anual de lluvia de 1.580 mm, una evapotranspiración de 1.030 mm y un escurrimiento de 550 mm; y iii) de La Plata, con una media anual de lluvia de 1.160 mm, evapotranspiración de 880 mm y escurrimiento de 280 mm. En ese marco, es notoria la condición deficitaria y altamente vulnerable del altiplano en comparación con las otras Macrocuencas², lo que permite observar que Bolivia también debe

trabajar en sus medidas de protección y aprovechamiento adecuado de sus recursos hídricos.

Desde el punto de vista legal, el Estado boliviano cuenta con un marco constitucional orientado en la protección del agua y la promoción del uso adecuado y sustentable de los recursos hídricos, lo que ha quedado establecido en la Constitución Política del Estado de 2009. Sin embargo, con carácter previo a este enfoque constitucional, fue emitida la Ley N° 1333 del Medio Ambiente en abril de 1992, la cual continúa en vigencia y solamente ha sido complementada con una variedad de normas y reglamentos, sin adecuarse totalmente con el nuevo marco constitucional.

En ese contexto, es necesario que se apliquen los avances normativos que ha alcanzado el Derecho Internacional consuetudinario sobre los cursos del agua, tomando en cuenta que una gran cantidad de recursos hídricos de Bolivia atraviesan las fronteras hacia el territorio de nuestros vecinos, generando la necesidad de un tratamiento compartido y, teniendo presente, que la mejor forma de proteger y aprovechar adecuadamente los recursos hídricos compartidos es contar con el pleno conocimiento de los derechos y obligaciones de Bolivia en la materia bajo el Derecho Internacional.

1 Grupo Banco Mundial, “Gestión de los Recursos Hídricos”, 2022. Ver: <https://www.bancomundial.org/es/topic/waterresourcesmanagement>

2 T. Santos, et al, Del Altiplano a la Amazonía: Balance Hídrico Nacional de Bolivia, 2024. Ver: <https://www.sei.org/features/balance-hidrico-nacional-en-bolivia/>

II. DESARROLLO

1. BOLIVIA DEBE APLICAR EL DERECHO INTERNACIONAL CONSUETUDINARIO EN MATERIA DE CURSOS DE AGUA INTERNACIONALES

Bolivia debe cumplir las disposiciones que reflejen el Derecho Internacional consuetudinario, que se encuentran contenidas en la Convención sobre el Derecho de los Usos de los Cursos de Agua Internacionales para fines distintos a la Navegación (Convención de 1997), aunque Bolivia no haya ratificado esa Convención.

Sobre este punto, la Corte Internacional de Justicia ha señalado que el Derecho Internacional consuetudinario es aplicable incluso aunque un Estado no sea parte de una determinada convención. En efecto, en el caso denominado *Gulf of Maine*, la Corte indicó que, el hecho de que una convención no haya entrado en vigor y que un número de Estados no parezcan inclinados a ratificarla, de ninguna forma menoscaba el consenso alcanzado en gran parte del instrumento y, sobre todo, no puede invalidar la observación de que determinadas disposiciones de la Convención sean relevantes³. Cabe señalar que estas normas son el resultado de un proceso *“en el que elementos de hecho, empíricamente verificables, adquieren un carácter jurídico y crean derechos y obligaciones para los sujetos del*

*Derecho Internacional”*⁴, siendo que el Derecho Internacional consuetudinario permanece como la base para determinar el Derecho aplicable a los Estados que no son Parte de las convenciones codificadas relevantes⁵.

En ese sentido, estas normas se caracterizan principalmente por ser obligatorias para los Estados, incluso sin que existan normas específicas que las contemplen y que hayan sido ratificadas por parte de cada país. De esta forma, a continuación, se desarrollan las obligaciones y derechos sobre cursos de agua internacionales que tienen un carácter consuetudinario y que deben ser observadas y aplicadas por Bolivia para la protección y preservación de sus recursos hídricos compartidos en el marco de la defensa de los intereses del Estado.

Cabe señalar que, de forma complementaria a los derechos y obligaciones que se desarrollan, existe una obligación general de cooperar, a efectos de asegurar el aprovechamiento mutuo de los recursos hídricos por parte de todos los Estados involucrados.

2. EL DERECHO AL USO EQUITATIVO Y RAZONABLE DE LOS RECURSOS HÍDRICOS COMPARTIDOS

Bolivia debe utilizar sus recursos hídricos compartidos bajo un criterio equitativo y razonable, lo que supone

3 Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area, Judgment, I.C.J. Reports 1984, párr. 94,

4 T. Treves, “Derecho Internacional Consuetudinario”, Enciclopedia Max Planck de Derecho Internacional Público, 2012, p. 938.

5 Op Cit, p. 955.

un aprovechamiento de los ríos enfocado en lograr la máxima eficiencia, sin menoscabar o perturbar el derecho de los otros Estados. En el marco de los factores que rigen al uso equitativo y razonable, cuando un Estado se pone de acuerdo con otro Estado sobre los usos que realizan o pretenden realizar, deben considerarse criterios como: fuentes alternativas de agua; las necesidades económicas; la conservación; el clima, entre otros componentes. En efecto, la cooperación es esencial para asegurar que ningún Estado se vea perjudicado por el uso del otro.

Este derecho constituye a su vez una obligación, tal como destaca la CDI:

“[...] todo Estado del curso de agua tiene a la vez el derecho de utilizar el curso de agua internacional de manera equitativa y razonable y la obligación de no sobrepasar los límites de su derecho de utilización equitativa o, para decirlo de otro modo, de no privar a otros Estados del curso de agua de su derecho de utilización equitativa”⁶.

Asimismo, en su jurisprudencia, la CIJ señaló:

“[...] cada uno de [los] Estados tiene derecho a un uso y una participación equitativos y razonables, y está obligado a no exceder ese derecho privando a otros Estados ribereños de su derecho equivalente a un uso y participación

6 Anuario de la Comisión de Derecho Internacional de 1994, Proyecto de Artículos sobre el Derecho de los Usos de los Cursos de Agua Internacionales para fines distintos de la Navegación, comentario 2) del Artículo 5.

equitativos y razonables. Esto refleja ‘la necesidad de conciliar los diversos intereses de los Estados ribereños en un contexto transfronterizo y en particular respecto del uso de un recurso natural compartido’”⁷.

En ese sentido, la negociación, las consultas y la cooperación bilateral siempre serán primordiales para asegurar el beneficio mutuo, en el marco del uso equitativo y razonable.

3. LA OBLIGACIÓN DE DEBIDA DILIGENCIA

De acuerdo a la CDI, esta obligación *“fija el umbral de la actividad legítima del Estado”⁸ y “no tiene por objeto garantizar que al utilizar un curso de agua internacional no se produzca un daño sensible. Es una obligación de conducta y no de resultado”⁹.* Es decir:

“[...] únicamente puede considerarse que un Estado del curso de agua cuyo uso causa un daño sensible ha incumplido su obligación de ejercer diligencia debida cuando, de manera intencionada o negligente, ha causado el hecho que había que evitar o, de manera intencionada o negligente, no ha impedido que otros en su territorio

7 Disputa sobre el Estatus y Uso de las Aguas del Silala (Chile c. Bolivia), Fallo, 1 de diciembre de 2022, párr. 97.

8 Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1994, Volumen II, Segunda Parte, Proyecto de Artículos sobre el Derecho de los Usos de los Cursos de Agua Internacionales para fines distintos de la Navegación, Comentario 4) del Artículo 7.

9 Ibid.

causen ese hecho o no haya hecho lo necesario para disminuir los efectos. Por consiguiente, ‘el Estado puede ser responsable... de no promulgar la legislación necesaria, de no hacer cumplir las leyes... de no impedir o poner término a una actividad ilegal o de no castigar a la persona responsable de la misma’¹⁰.

En ese contexto, el cumplimiento de la obligación de debida diligencia requiere que Bolivia tome las previsiones necesarias para que, al momento de utilizar sus recursos hídricos de carácter compartido, no se provoquen daños a los otros países. En ese marco, se trata de adoptar las medidas legislativas necesarias (leyes, resoluciones o normativa de otro tipo) que eviten cualquier tipo de afectación al curso de agua (contaminación, reducción del caudal, entre otras). Asimismo, se trata de realizar un constante monitoreo sobre las actividades que ya están en curso, procurando la prevención y mitigación de daños. Es decir, esta obligación se ejerce en cada momento: antes, durante y después de ejecutar un uso.

4. LA OBLIGACIÓN DE PREVENIR DAÑO TRANSFRONTERIZO

Sobre esta obligación, la CDI ha resaltado que los Estados deben evitar que se causen daños sensibles a otros Estados del curso de agua¹¹. Al respecto,

10 Ibid.

11 Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1994, Volumen II, Segunda Parte, Proyecto de Artículos sobre el Derecho de los Usos de los Cursos de Agua

“la carga de la prueba de que una determinada utilización es equitativa y razonable incumbe al Estado cuyo uso está causando un daño significativo”¹², lo que significa que un Estado debe comprobar que, al haber causado un daño, lo hizo bajo la justificación de ejercer un uso equitativo y razonable de un recurso hídrico. En cuanto a la caracterización del daño transfronterizo significativo, no existe un criterio uniforme, pero se ha señalado que se puede referir a daños sensibles para la salud y seguridad humanas u otra forma de daño extremo¹³.

En ese marco, la obligación de prevenir daños transfronterizos significativos se articula con la obligación de debida diligencia, diferenciándose solamente en que la primera tiene un carácter preventivo (acorde con el lineamiento constitucional de Bolivia) y la segunda tiene un carácter permanente que se ejerce a cada momento y también se observa en la etapa posterior a la ejecución de un determinado proyecto (monitoreo de impactos).

De esta forma, Bolivia requiere realizar el trabajo necesario de carácter preventivo para asegurarse que actividades realizadas – ya sea por el sector público o por sector privado - respecto a los

Internacionales para fines distintos de la Navegación, Comentario 3) del Artículo 7.

12 Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1994, Volumen II, Segunda Parte, Proyecto de Artículos sobre el Derecho de los Usos de los Cursos de Agua Internacionales para fines distintos de la Navegación, Comentario 14) del Artículo 7.

13 Ibid.

recursos hídricos compartidos no provoquen daños transfronterizos significativos a otros Estados. Además, aunque puedan provocarse de todos modos estos daños, el Estado debe comprobar que se realizaron en el marco de un uso equitativo y razonable y ofrecer al otro Estado medidas para mitigar o eliminar ese daño (incluyendo una posible indemnización), lo que requiere consultas entre ambos¹⁴.

5. LA OBLIGACIÓN DE NOTIFICAR Y CONSULTAR

En el marco de su jurisprudencia, la CIJ destacó que, ha confirmado la existencia, en determinadas circunstancias, de una obligación de notificar y consultar a otros Estados ribereños interesados, tomando en cuenta que *“esta obligación consuetudinaria se aplica cuando ‘existe riesgo de daño transfronterizo significativo’*¹⁵.

En el caso denominado *“Plantas de Celulosa sobre el Río Uruguay (Argentina c. Uruguay)”*, la CIJ señaló que *“la obligación de notificar tiene como intención crear las condiciones para una cooperación exitosa entre las Partes, permitiéndoles evaluar los impactos del proyecto en el río sobre la base de la información más amplia*

*posible y, si fuera necesario, negociar los ajustes necesarios para evitar el perjuicio eventual que podría causar’*¹⁶.

Asimismo, la CIJ añadió que: *“la obligación de notificar es, por lo tanto, una parte esencial del proceso que lleva a las Partes a consultar para evaluar los riesgos del proyecto y negociar posibles cambios que podrían eliminar esos riesgos y minimizar sus efectos’*¹⁷. Además, la Corte señaló que: *“esta notificación debe tener lugar antes de que el Estado involucrado decida sobre la viabilidad ambiental del proyecto, teniendo debidamente en cuenta el estudio de impacto ambiental que se le entregó’*¹⁸.

Además, a objeto de ofrecer un procedimiento adecuado, la CIJ ha señalado que:

“El Estado en cuestión ‘debe, antes de emprender una actividad que tenga el potencial de afectar adversamente el medio ambiente de otro Estado, determinar si existe un riesgo de daño transfronterizo significativo, que daría lugar a la obligación de realizar una evaluación de impacto ambiental. Si la evaluación de impacto ambiental confirma que existe un riesgo de daño transfronterizo significativo, el Estado

14 Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1994, Volumen II, Segunda Parte, Proyecto de Artículos sobre el Derecho de los Usos de los Cursos de Agua Internacionales para fines distintos de la Navegación, Comentarios 17) y 18) del Artículo 7.

15 Disputa sobre el Estatus y Uso de las Aguas del Silala (Chile c. Bolivia), CIJ, Sentencia, 1 de diciembre de 2022, párr. 114.

16 Plantas de Celulosa sobre el Río Uruguay (Argentina c. Uruguay), CIJ. Sentencia, 20 de abril de 2010, párr. 113.

17 Plantas de Celulosa sobre el Río Uruguay (Argentina c. Uruguay), CIJ. Sentencia, 20 de abril de 2010, párr. 115.

18 Plantas de Celulosa sobre el Río Uruguay (Argentina c. Uruguay), CIJ. Sentencia, 20 de abril de 2010, párr. 120.

*que planea llevar a cabo la actividad está obligado, de conformidad con su obligación de debida diligencia, a notificar y consultar de buena fe con el Estado potencialmente afectado, cuando sea necesario para determinar las medidas adecuadas para prevenir o mitigar dicho riesgo [...]*¹⁹.

En este contexto, a efectos de llevar a cabo proyectos de uso sobre sus recursos hídricos compartidos, Bolivia debe determinar con carácter previo si alguno de estos proyectos plantea el riesgo de causar daños transfronterizos significativos. En caso de identificarse la posibilidad de provocar algún daño transfronterizo significativo, se deberá realizar una Evaluación de Impacto Ambiental. Si la Evaluación de Impacto Ambiental confirma que existe un riesgo de daño transfronterizo significativo, Bolivia deberá notificar al otro Estado su proyecto de uso, incluyendo la EIA, lo que ha de requerir la participación de las instancias competentes (Ministerio de Relaciones Exteriores y Ministerio de Medio Ambiente y Agua). Posteriormente, puede darse el caso de que ambos Estados tengan que iniciar un proceso de consultas, mediante la conformación de una instancia bilateral, a fin de determinar las medidas adecuadas para prevenir o mitigar dicho riesgo.

6. LA OBLIGACIÓN DE REALIZAR UNA EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL

19 Disputa sobre el Estatus y Uso de las Aguas del Silala (Chile c. Bolivia), CIJ, Sentencia, 1 de diciembre de 2022, párr. 114.

Respecto a esta obligación, la CIJ ha tenido oportunidad de referirse a su funcionamiento en los siguientes términos:

*“[...] la obligación de proteger y preservar [...] debe ser interpretada de acuerdo con la práctica, que en años recientes ha ganado mucha aceptación entre los Estados que puede ser considerada un requisito bajo el Derecho Internacional general de emprender un estudio de impacto ambiental donde hay un riesgo que la actividad industrial propuesta pueda tener un impacto ambiental en un contexto transfronterizo, en particular, en un recurso compartido. Asimismo, la diligencia debida y el deber de vigilancia y de prevención que implica, podría considerarse que no fue ejercida, si la parte que proyecta obras susceptibles de afectar el régimen del río o la calidad de sus aguas no realizó un estudio de impacto ambiental de los efectos potenciales de aquellas obras”*²⁰.

Además, la CIJ destacó que el Derecho Internacional general no especifica el alcance y contenido de un Estudio de Impacto Ambiental²¹, habiendo señalado que:

“[...] es la visión de la Corte que corresponde a cada Estado determinar en su legislación nacional o en el proceso de autorización para el proyecto, el contenido específico del estudio de impacto ambiental requerido en cada caso, teniendo en consideración la

20 Plantas de Celulosa sobre el Río Uruguay (Argentina c. Uruguay), CIJ. Sentencia, 20 de abril de 2010, párr. 115.

21 Plantas de Celulosa sobre el Río Uruguay (Argentina c. Uruguay), CIJ. Sentencia, 20 de abril de 2010, párr. 205.

naturaleza y magnitud del desarrollo propuesto y su posible impacto adverso sobre el medio ambiente además de la necesidad de ejercitar la diligencia debida durante la realización de ese estudio. La Corte también considera que un estudio de impacto ambiental debe ser realizado antes de la puesta en funcionamiento de un proyecto. Además, una vez que las operaciones han comenzado y, si es necesario, a lo largo de la vida del proyecto, debe llevarse a cabo un monitoreo continuo de sus efectos en el medio ambiente”²².

En este contexto, debe tomarse en cuenta que Bolivia cuenta dentro de su legislación ambiental con el procedimiento para realizar una EIA²³, lo que permite cumplir el estándar de la CIJ. No obstante, la obligación no termina ahí, puesto que el resultado de esa EIA activa la obligación de notificar y consultar, tal como se ha explicado previamente.

Finalmente, es pertinente resaltar que será necesario ejercer un monitoreo de los efectos en el medio ambiente una vez que comience la ejecución del proyecto y durante todo su funcionamiento, lo que requiere que se actualice la normativa boliviana para que el enfoque de la EIA permita su utilización durante la ejecución de un proyecto y de forma posterior.

22 Plantas de Celulosa sobre el Río Uruguay (Argentina c. Uruguay), CIJ. Sentencia, 20 de abril de 2010, párr. 205.

23 Reglamento General de Gestión Ambiental, Anexo al Decreto Supremo N° 24176 del 8 de diciembre de 1995, dentro de la Reglamentación de la Ley N° 1333 del Medio Ambiente de 27 de marzo de 1992 y demás normativa relacionada.

III. CONCLUSIONES

Actualmente, existe un riesgo potencial y cada vez más cercano de que se profundice la escasez hídrica en el mundo, lo que requiere el desarrollo y aplicación de normas regulatorias que permitan la conservación y protección de los recursos hídricos y, en ese marco, el Derecho Internacional de los cursos de agua ha tenido un desarrollo significativo. Por su parte, Bolivia no está ajena a estas preocupaciones, siendo que cuenta con regiones en las que existe una condición deficitaria y vulnerable en cuanto al acceso a este recurso.

En ese sentido, es necesario que se apliquen los avances normativos que ha alcanzado el Derecho Internacional consuetudinario sobre los cursos del agua, tomando en cuenta que una gran cantidad de recursos hídricos de Bolivia atraviesan las fronteras hacia el territorio de nuestros vecinos. En ese marco, la mejor manera de proteger y aprovechar adecuadamente los recursos hídricos compartidos es contar con el pleno conocimiento de los derechos y obligaciones de Bolivia en la materia bajo el Derecho Internacional.

En ese sentido, Bolivia debe utilizar sus recursos hídricos compartidos bajo un criterio equitativo y razonable, lo que supone un aprovechamiento de los ríos enfocado en lograr la máxima eficiencia, sin menoscabar o perturbar el derecho de los otros Estados. En el marco de los factores que rigen al uso equitativo y razonable, cuando un Estado se pone de

acuerdo con otro Estado sobre los usos que realizan o pretenden realizar, deben considerarse criterios como: fuentes alternativas de agua; las necesidades económicas; la conservación; el clima, entre otros componentes.

Por otra parte, existe una obligación de debida diligencia, por la que Bolivia debe tomar las previsiones necesarias para que, al momento de utilizar sus recursos hídricos de carácter compartido, no se provoquen daños a los otros países. En ese marco, se trata de adoptar las medidas legislativas necesarias (leyes, resoluciones o normativa de otro tipo) que eviten cualquier tipo de afectación al curso de agua (contaminación, reducción del caudal, entre otras). Asimismo, esta obligación implica realizar un constante monitoreo sobre las actividades que ya están en curso, es decir, que se ejerce en cada momento: antes, durante y después de ejecutar un uso.

Además, a efectos de llevar a cabo proyectos de uso sobre sus recursos hídricos compartidos, Bolivia debe determinar con carácter previo si alguno de estos proyectos plantea el riesgo de causar daños transfronterizos significativos. En caso de identificarse la posibilidad de provocar algún daño transfronterizo significativo, se deberá realizar una Evaluación de Impacto Ambiental. Si la Evaluación de Impacto Ambiental confirma que existe un riesgo de daño transfronterizo significativo, Bolivia deberá notificar al otro Estado su proyecto de uso, incluyendo la EIA,

a través de los canales diplomáticos. Posteriormente, puede darse el caso de que ambos Estados tengan que iniciar un proceso de consultas, mediante la conformación de una instancia bilateral, a fin de determinar las medidas adecuadas para prevenir o mitigar dicho riesgo.

Con estas consideraciones, es pertinente concluir que el marco normativo boliviano debe adecuarse completamente al enfoque de la Constitución Política del Estado y también debe articularse con los derechos y obligaciones en materia de recursos hídricos internacionales a fin de asegurar la protección y aprovechamiento adecuado, considerando que es preferible que Bolivia coopere con otros Estados en la preservación de este recurso tan importante para la humanidad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Grupo Banco Mundial, “Gestión de los Recursos Hídricos”, 2022. Ver: <https://www.bancomundial.org/es/topic/waterresourcesmanagement>

T. Santos, et al, Del Altiplano a la Amazonía: Balance Hídrico Nacional de Bolivia, 2024. Ver: <https://www.sei.org/features/balance-hidrico-nacional-en-bolivia/>

Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area, Judgment, I.C.J. Reports 1984, párr. 94.

T. Treves, “Derecho Internacional Consuetudinario”, *Enciclopedia Max Planck de Derecho Internacional Público*, 2012.

Anuario de la Comisión de Derecho Internacional de 1994, Proyecto de Artículos sobre el Derecho de los Usos de los Cursos de Agua Internacionales para fines distintos de la Navegación.

Disputa sobre el Estatus y Uso de las Aguas del Silala (Chile c. Bolivia), Fallo, 1 de diciembre de 2022.

Plantas de Celulosa sobre el Río Uruguay (Argentina c. Uruguay), CIJ. Sentencia, 20 de abril de 2010.

ENSAYO

CONSTITUCIÓN E INVERSIÓN EXTRANJERA DIRECTA

LOS DESAFÍOS PARA LA DEFENSA LEGAL DEL ESTADO EN MATERIA DE INVERSIONES

SÍNTESIS

Bolivia vive un cambio político en la administración gubernamental, un cambio que viene acompañado de una seria intención de incidir, de forma prioritaria, en la economía. Entre otros aspectos, este cambio busca enfocarse en la inversión extranjera directa (IED) como una de las principales fuentes de financiamiento para los próximos años.

No son pocas las propuestas actuales que, por un lado, consideran necesaria la IED como un “motor para impulsar el desarrollo económico”, una “palanca” para “destrabar el potencial productivo”, inclusive como la “única alternativa para superar la actual crisis económica que atravieza el país.” (sic); y por otro lado, señalan a la Constitución Política del Estado como un verdadero “candado de las inversiones” y proponen una urgente Reforma Constitucional, así como la aprobación de nuevas leyes en el sector de hidrocarburos, minería, litio, etc.

Este renovado interés por la IED plantea dos cuestiones relevantes para el debate: **i)** los efectos de la constitucionalización de la IED sobre las políticas públicas, el desarrollo normativo, proyectos de inversión, así como en el actuar de los poderes públicos, y; **ii)** los desafíos que representa para la Procuraduría General del Estado una posible modificación

Ariel Néstor Flores Mamani

Abogado, investigador y catedrático. Ha realizado diferentes postgrados en materia internacional y constitucional. Es candidato a Magister en Derecho Constitucional y Procesal Constitucional por la Universidad Mayor de San Andrés (UMSA). Es maestrante en la Maestría en Relaciones Internacionales, Diplomacia e Integración por la Universidad Andina Simón Bolívar (UASB). Actualmente es catedrático en diferentes universidades del sistema boliviano y en centros de postgrado, asimismo es autor de diferentes textos colectivos.

del actual marco jurídico de la IED en Bolivia, específicamente, para la función de Defensa Legal del Estado en materia de inversiones.

El país se perfila de forma inminente hacia una nueva regulación en materia de IED o una modificación de la existente. Esta nueva etapa sugiere una serie de cambios en diferentes ámbitos y el presente ensayo, solo busca identificar aquellos efectos de la relación entre inversiones y Defensa Legal del Estado.

CONCEPTOS CLAVE

Constitución Política del Estado, Inversiones Extranjeras Directas, Defensa Legal del Estado, Procuraduría General del Estado, Arbitrajes en materia de Inversiones.

ABSTRACT

Bolivia is undergoing a political change in government administration, a change accompanied by a serious intention to prioritize the economy. Among other aspects, this shift seeks to focus on foreign direct investment (FDI) as one of the main sources of financing for the coming years.

There are many current proposals that, on the one hand, consider FDI necessary as an “engine to drive economic development,” a “lever” to “unlock productive potential,” and even as the “only alternative to overcome the current economic crisis the country is experiencing.” (sic); and on the other hand, point to the State’s Political Constitution as a true “lock

on investment” and propose urgent Constitutional Reform, as well as the approval of new laws in different sectors, for example, hydrocarbons, mining, lithium, etc.

This renewed interest in FDI raises two relevant issues for debate: i) the effects of constitutionalizing FDI on public policies, regulatory development, and the actions of public authorities regarding FDI; and ii) the challenges posed to the State Attorney General’s Office by a possible modification of the current legal framework for FDI in Bolivia, specifically for the State Legal Defense function in investment matters.

The country is imminently heading toward new FDI regulations or a modification of the existing ones. This new phase suggests a series of changes in different areas, and this essay seeks only to identify the effects of the relationship between FDI and the State Legal Defense.

KEYWORDS

Political Constitution of the State, Foreign Direct Investment, Legal Defense of the State, State Attorney General’s Office, Investment Arbitration.

DESARROLLO

I. LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LA INVERSIÓN EXTRANJERA DIRECTA

Las inversiones constituyen un fenómeno económico de gran importancia para cualquier Estado, sea éste latinoamericano, centroamericano, norteamericano, europeo, asiático, etc. Estados emisores de la inversión como Estados receptores de la inversión precisan tanto de la inversión nacional como extranjera, pública o privada, para cumplir con los objetivos de desarrollo nacional.

En Bolivia, antes de 2009, las Constituciones bolivianas eran breves no pasaban de un poco más de 200 Artículos y regulaban muy pocos o solo aspectos muy específicos de la realidad nacional, principalmente por la influencia liberal que buscó limitar la intervención del Estado y concentrarse en establecer una estructura organizativa y distributiva del poder y un régimen de derechos más o menos suficiente.

En ese marco, las inversiones siempre estuvieron reguladas por un régimen jurídico infraconstitucional. En diferentes periodos y bajo diferentes modelos económicos la inversión estuvo regulada por principalmente por Leyes o Decretos Supremos. Por esa razón los diferentes Gobiernos regulaban aspectos relativos a la IED a través de las leyes sectoriales como

la Ley sobre hidrocarburos, minería, o a través de Decretos Supremos sin necesidad de una base constitucional. Entonces el tratamiento de la IED era dibujo libre para el Gobierno de turno, por la flexibilidad que tenían frente a la ausencia de normas constitucionales sobre inversiones.

Pero eso no pasa con la Constitución vigente que tiene esa característica de ser “invasiva” “entrometida” de los diferentes y más variados aspectos de la realidad nacional. Con 411 Artículos, la Constitución tiene la capacidad de condicionar la legislación, la acción de los actores políticos, las políticas públicas y cualquier forma de proyecto de inversión institucional, incluyendo desde luego el sector económico del país. Es con el Proceso Constituyente de 2006 – 2007 que se incluyó reglas que regulan el tratamiento de la IED dentro del territorio nacional.

Actualmente, la regulación jurídica que acompaña dicho fenómeno es diversa y compleja. En el ámbito interno, la inversión cuenta con un conjunto de normas constitucionales, legislativas y reglamentarias que la promueven y la promocionan en el marco de un Plan Nacional de Desarrollo. En el ámbito internacional, la inversión cuenta con importantes normas emitidas por organismos internacionales y procesos de integración de los cuales Bolivia es parte o miembro pleno, aunque también esta todo un sistema de Tratados Bilaterales de Protección de las

Inversiones, que fueron Denunciados por el Estado boliviano como resultado del mandato constitucional¹.

Sin embargo, la característica esencial de este importante marco jurídico, es la regulación de la IED desde el texto constitucional que, hasta el año 2009, no se encontraba en ningún texto constitucional anterior². Entonces la Constitución Política del Estado del 7 de febrero de 2009 estableció un nuevo régimen jurídico, un régimen constitucional. En su Artículo 320³, la Constitución regula el tratamiento de la inversión nacional y extranjera, pública o privada dentro del territorio boliviano. Es la primera vez, que una Constitución boliviana establece normas al respecto. De hecho, la decisión del constituyente (2006 - 2007) de “*constitucionalizar la inversión*” responde a la importancia que cumple la inversión en la política económica del país y en el cumplimiento de los objetivos del desarrollo. Dicho Artículo 320, señala:

1 La Disposición Transitoria Novena de la Constitución Política del Estado dispone: “Los tratados internacionales anteriores a la Constitución y que no la contradigan se mantendrán en el ordenamiento jurídico interno, con rango de ley. En el plazo de cuatro años desde la elección del nuevo órgano Ejecutivo, éste denunciará y, en su caso, renegociará los tratados internacionales que sean contrarios a la Constitución”. Notese que el mandato constitucional dispuso la Denuncia o la Renegociación, el Ministerio de Relaciones Exteriores optó por el camino de la Denuncia de todos los TBI’s.

2 Es preciso, señalar que desde el texto constitucional de 1938, solamente se estableció una previsión que disponía que todas las empresas extranjeras están sometidas a las leyes y autoridades del Estado. Dicha previsión es una constante en el constitucionalismo boliviano.

3 Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, Parte Cuarta Estructura y Organización Económica del Estado, Capítulo Tercero, Artículo 320.

“Artículo 320. I. La inversión boliviana se priorizará frente a la inversión extranjera.

II. Toda inversión extranjera estará sometida a la jurisdicción, a las leyes y a las autoridades bolivianas, y nadie podrá invocar situación de excepción, ni apelar a reclamaciones diplomáticas para obtener un tratamiento más favorable.

III. Las relaciones económicas con estados o empresas extranjeras se realizarán en condiciones de independencia, respeto mutuo y equidad. No se podrá otorgar a Estados o empresas extranjeras condiciones más beneficiosas que las establecidas para los bolivianos.

IV. El Estado es independiente en todas las decisiones de política económica interna, y no aceptará imposiciones ni condicionamientos sobre esta política por parte de estados, bancos o instituciones financieras bolivianas o extranjeras, entidades multilaterales ni empresas transnacionales.

V. Las políticas públicas promocionarán el consumo interno de productos hechos en Bolivia”.

Esta forma de “*innovación constitucional*” dio lugar a un desarrollo legislativo que se materializó a través de la Ley N° 516 del 4 de abril de 2014. Ley de Promoción a las Inversiones. Dicha ley tiene por objeto establecer el marco jurídico e institucional para la promoción de las inversiones en el Estado Plurinacional de Bolivia, a fin de contribuir al crecimiento, el desarrollo económico y social del país, para el Vivir Bien.

Ambas normas; la primera de naturaleza constitucional y la segunda de naturaleza legislativa, constituyen el marco jurídico nacional que regula las inversiones nacionales e extranjeras, públicas o privadas en Bolivia⁴ y como tal, generan efectos en diversos ámbitos de la vida económica y jurídica del país.

En ese sentido, la IED se caracteriza por la constitucionalización de las IED, es decir, la impregnación de normas constitucionales sobre la IED dentro del territorio. Lo que supone *ipso iure* que cualquier desarrollo normativo, política pública, proyecto de inversión o acción estatal, debe tomar debida observancia y cumplimiento a dicha disposición constitucional, ya sea si se busca aprobar nuevas leyes o modificar las existentes.

II. LA FUNCIÓN DE DEFENSA LEGAL DEL ESTADO EN MATERIA DE INVERSIONES

Bolivia es el penúltimo país de Latinoamérica en instituir/crear una Procuraduría General del Estado⁵ (PGE), es decir, una entidad pública, exclusiva y especializada destinada a la defensa legal de los intereses del Estado.

Esta noble institución boliviana nació bajo el mandato de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009 y entró en funcionamiento

con la Ley N° 064 de 5 de diciembre de 2010. Aunque ya cuenta con aproximadamente 15 años de vida, se trata de una institución relativamente nueva en la arquitectura institucional boliviana.

Normativamente, es la institución de representación jurídica pública que promueve, precavetea y defiende los intereses del Estado, los bienes del patrimonio público y la soberanía nacional. En términos coloquiales es correcto afirmar que se trata del “Abogado del Estado”, y en su función primordial de defensa, actúa como sujeto procesal de pleno derecho en procesos administrativos, judiciales y extrajudiciales.

Teóricamente, es un órgano extrapoder en la arquitectura institucional boliviana. Los órganos extrapoderes, se refieren a órganos estatales no situados en la órbita de alguno de los poderes u órganos clásicos del Estado, pero tienen la misma importancia y trascendencia que los órganos de poder clásicos para el Estado de Derecho. Siguiendo al profesor argentino Bidart Campos, al menos tres criterios son necesarios para identificar los órganos extrapoder. (i) la ubicación en la arquitectura institucional, (ii) el número y calidad de las competencias, y (iii) el grado de autonomía funcional.

La PGE fue creada para llevar adelante aquellos casos existentes en el ámbito del arbitraje internacional de inversiones que fueron transferidas

4 Postergamos, por el momento, las normas regulatorias de los diferentes sectores relacionados con las inversiones

5 La última fue Perú mediante Decreto Supremo N° 018-2019-JUS de 22 de noviembre de 2019.

del ex Ministerio de Defensa Legal del Estado y está ligada, inequívocamente, a la política de nacionalización iniciada el año 2006 y las consecuentes controversias que puedan surgir contra el Estado boliviano por parte de diferentes inversionistas extranjeros amparados en Tratados Bilaterales de Protección a las Inversiones⁶.

Por esta relación *política de nacionalización – controversias en materia de inversiones*, el Constituyente consideró necesario crear una estrecha vinculación entre el Órgano Ejecutivo, como responsable de la política de nacionalización y la Procuraduría General del Estado, como institución de defensa legal de los intereses del Estado en las actuales o futuras demandas internacionales. El Decreto Supremo N° 28701 de 1 de mayo de 2006, que dispone la nacionalización de los recursos naturales hidrocarburíferos del país y la recuperación de la propiedad, la posesión y control total y absoluto de estos recursos, está íntimamente ligado a la necesidad de una instancia que defienda los intereses del Estado ante posibles arbitrajes en materia de inversiones.

Desde su creación, las funciones principales o sustantivas de la esta institución, estuvieron concentradas en la defensa del Estado por controversias iniciadas por los inversionistas

extranjeros, es decir, desde el momento en que dichas inversiones representan una controversia legal contra el Estado. Una breve revisión del marco jurídico que regula sus funciones, puede mostrarnos dicho aspecto.

Constitución Política del Estado

El Art. 229, Constitución Política del Estado, 2009 dispone que:

“Artículo 229. La Procuraduría General del Estado es la institución de representación jurídica pública que tiene como atribución promover, defender y precautelar los intereses del Estado. su organización y estructura serán determinados por la ley”.

Dos aspectos son importantes señalar sobre dicho artículo: por un lado, la PGE, como órgano-institución, se constituye en la máxima instancia de representación jurídica pública del Estado, condición que la convierte en el “Abogado del Estado”, en cualquier controversia nacional o internacional en la que esté en juego los intereses del Estado. Se trata de una doble previsión: una sustantiva y otra procesal. La sustantiva hace referencia a la institución con la facultad constitucional de defensa judicial o extrajudicial del Estado; la procesal hace referencia a que no precisa de ningún formalismo adicional para presentarse ante cualquier autoridad jurisdiccional o tribunal arbitral para representar o patrocinar al Estado.

⁶ De esa previsión que, mediante Decreto Presidencial N° 29589 de 5 de junio de 2008, se haya creado el Ministerio Sin Cartera Responsable de la Defensa Legal de Recuperaciones Estatales. Será en el marco del proceso constituyente boliviano (2006 - 2007) que se dará forma y contenido a la institución de la PGE.

Por otro lado, la atribución o función estatal principal, tiene tres dimensiones claramente descritas: la *promoción*, la *precautela* y la *defensa*. Las dos primeras corresponderían a un estado previo al surgimiento de una controversia y la tercera operaría exclusivamente en la fase controversial o litigiosa. La materialización de estas tres atribuciones, que son diferentes pero no por ello excluyentes, sugiere que la PGE, deba realizar diferentes acciones o actividades relativas a la “promoción” como por ejemplo la realización de cursos especializados sobre la función de defensa del Estado en las diferentes estructuras de la administración pública; así como acciones relativas a la “precautela”, como por ejemplo la emisión de dictámenes generales que permitan a los abogados de los responsables de las unidades jurídicas prever situaciones jurídicas que podrían afectar a futuro a la institución; también realizar acciones, propiamente de “defensa”, cuando la controversia se encuentre judicializada o en escenarios extrajudiciales, situación en la cual, las acciones deben ser oportunas, idóneas y efectivas.

Con relación a las acciones de “defensa”, que es la atribución por *excelencia* de la PGE, la misma Constitución Política del Estado, a través del Art. 231, numeral 1, dispone que:

“Artículo 231. Son funciones de la Procuraduría General del Estado, además de las determinadas por la Constitución y la ley:

1. Defender judicial y extrajudicialmente los intereses del Estado, asumiendo su representación jurídica e interviniendo como sujeto procesal de pleno derecho en todas las acciones judiciales y administrativas, en el marco de la Constitución y la ley.”

La *defensa*, que atribuye el texto constitucional a la PGE, inequívocamente debe ser ejercida en procesos judiciales o extrajudiciales. Por un lado, la Constitución refiere a procesos judiciales en todas las materias así como procesos administrativos⁷ representando al Estado como sujeto procesal de pleno derecho. Por otro, se refiere a procesos extrajudiciales, que pueden ser principalmente, arbitraje, conciliaciones, mediaciones y cualquier otro mecanismo no judicial en los que esté comprometido los intereses del Estado.

Como se puede observar, el texto constitucional es amplio en cuanto a los ámbitos o materias en los que se desarrolla la atribución de defensa de los intereses del Estado que debe llevar adelante la PGE. Esto significa que si no existiera una ley de desarrollo, como es la Ley 064, Ley de la Procuraduría General del Estado, las funciones estatales de Defensa Legal del Estado tendrían un ámbito mucho más extenso que el actual, es decir, la PGE tendrían un ámbito de actuación que incluiría procesos judiciales en todas las materias

⁷ Ley 064, artículo 8, numeral 17.

(penal, civil, comercial, constitucional, laboral, coactivos fiscales, agrario, administrativo, social, etc.) y en cualquier proceso extrajudiciales conocido (mediaciones, conciliaciones, arbitrajes, negociaciones, etc.), con una única limitación: que el Estado sea parte procesal, como demandado o como demandante. Sin embargo, el propio texto constitucional prevé que las funciones sustantivas serán desarrolladas mediante Ley y esta ley de desarrollo limita precisamente los ámbitos o materias en las que se ejerce dichas funciones de defensa.

Ley 064

La Ley 064 reitera que se trata de un *“institución de representación jurídica pública que tiene como finalidad promover, defender y precautelar los intereses del Estado”* y desarrolla de forma específica las función de “defensa” de la PGE en determinados ámbitos de actuación:

“Artículo 8. (DE LAS FUNCIONES DE LA PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO): 1. Defender judicial y extrajudicialmente los intereses del Estado, asumiendo su representación jurídica e interviniendo como sujeto procesal de pleno derecho en todas las acciones judiciales, extrajudiciales o administrativas, sea en resguardo de la soberanía, de los bienes del patrimonio e interes del Estado, en particular, en materia de inversiones, derechos humanos y medio ambiente, asumiendo defensa en cualquier conflicto entre el Estado y personas naturales o jurídicas

*nacionales o extranjeras que demanden al Estado boliviano.”*⁸. (énfasis añadido). Una norma de desarrollo, como lo es la Ley 064, puede: **i)** ampliar las competencias previstas en el texto constitucional; **ii)** especificar el alcance de las funciones estatales previstas en el texto constitucional, o; **iii)** regular diferentes aspectos que permitan una mejor aplicación y operativización del mandato constitucional. En el caso de la función específica de “defensa” de los intereses del Estado, la Ley 064, regula/ limita el radio o ámbito de actuación de la PGE a procesos judiciales en materia penal, civil y coactivos fiscales, y; a procesos extrajudiciales en materia de inversiones, derechos humanos y medio ambiente.

En el caso de la defensa legal del Estado en procesos extrajudiciales materia de inversiones, hace referencia inequívoca, a los Tratados Bilaterales de Protección a las Inversiones (TBI) o Acuerdos de Promoción y Protección de Inversiones (APPRI) suscritos por el Estado boliviano. Se trata de instrumentos internacionales por los cuales Bolivia se obliga a proteger las inversiones extranjeras o inversionistas extranjero en el territorio nacional y a someterse a arbitrajes en materia de inversiones, en caso de controversias por supuestas violaciones a las inversiones o al inversionista.

⁸ No se menciona ni desarrolla en el presente ensayo lo relativo a los “procesos administrativos” que se encuentran expresamente señalados en la Constitución y en la Ley 064.

Pero la defensa del Estado en materia de inversiones no se agota en las controversias emergentes de los TBI, también existen otros mecanismos por los cuales se canalizan importantes recursos provenientes de la inversión extranjera directa. Por ejemplo:

- Mediante Contratos de Inversión que incluyen cláusulas de solución de controversias que incluyen el arbitraje de inversiones.
- Mediante leyes sectoriales (hidrocarburos, minería, litio, etc.) que establecen futuras inversiones y al mismo tiempo, incluyen mecanismos de solución de controversias como el arbitraje de inversiones.
- Mediante Acuerdos comerciales que incluyen capítulos de solución de controversias que reconocen el arbitraje de inversiones, como es el caso por ejemplo del Acuerdo de Complementación Económica suscrito N° 31 suscrito entre Bolivia y México.

Decreto Supremo N° 788 de 5 de febrero de 2011, modificado por el Decreto Supremo N° 5188 de 24 de julio de 2024

“ARTÍCULO 14.- (SUBPROCURADURÍA DE DEFENSA Y REPRESENTACIÓN LEGAL DEL ESTADO). De conformidad con el Parágrafo III del Artículo 19 de la Ley N° 064, se establecen las siguientes atribuciones específicas de la Subprocuraduría de Defensa y Representación Legal del Estado:

a) Proponer estrategias o brindar apoyo técnico y operativo a la Procuradora o Procurador General del Estado en procedimientos judiciales y extrajudiciales, extranjeros e internacionales, ante cualquier instancia constituida en virtud de tratados internacionales en los que el Estado es parte o contratos comerciales suscritos por entidades públicas del nivel central del Estado, sin deslindar la responsabilidad de la entidad competente;”

Particularmente, conforme a la modificaciones introducidas por el Decreto Supremo N° 5188, la Procuraduría General del Estado, a través de la Subprocuraduría de Defensa y Representación Legal del Estado, ejerce su principal función en materia de Arbitrajes de Inversiones emergentes de Tratados Bilaterales de Protección a las Inversiones y de cualquier otro instrumento jurídico que establezca una obligación para el Estado de someter sus controversias en materia de inversiones y en materia comercial.

III. DESAFÍOS PARA LA DEFENSA LEGAL DEL ESTADO EN MATERIA DE INVERSIONES

Las Constituciones pueden ser entendidas como avenidas centrales por donde se van abriendo calles legislativas conforme van creciendo y se van complejizando las necesidades de las sociedades. Por esa razón, es necesario contar con una buena Constitución para desarrollar buenas leyes. No

únicamente porque la Constitución sea la norma *fundamental* del resto de las normas del ordenamiento jurídico, sino también porque la Constitución es la norma *fundamentadora* de las leyes y el resto de normas infraconstitucionales. En el caso de las IED, la Constitución rige desde el año 2009 y la Ley de Inversiones desde 2015. Lo que evidencia un tiempo razonable para evaluar la eficacia de la regulación actual. Es decir, 16 años en el caso del Artículo 320 de la Constitución y 10 años para la Ley 516. Esto nos lleva a una cuestión de fondo: ¿han sido efectivas la Constitución y la ley de inversiones para garantizar la seguridad jurídica y la atracción de IED?, ¿es necesario un nuevo marco jurídico para la IED en Bolivia?. No es propósito de este ensayo realizar dicha evaluación, aunque existen muchos trabajos que ofrecen respuestas variadas.

Lo cierto es que, el inminente cambio político dio lugar a que diferentes instituciones elaboren propuestas que buscan acompañar este cambio, ellos afirman, no solamente la necesidad de atraer las inversiones, sino también reformas necesarias al texto constitucional. Por ejemplo, en el documento titulado “*Plan Bicentenario para vencer la crisis y construir el futuro*” de la Fundación Milenio se afirma lo siguiente:

“La estabilidad, sin embargo, es solo la plataforma de lanzamiento para una Revolución Exportadora, que impulse la transformación productiva y el crecimiento sostenible. Bolivia cuenta

con recursos naturales que el mundo demanda —alimentos, minerales críticos, litio, energías, madera certificada, destinos turísticos únicos, servicios digitales— y con un mercado interno urbano que ha mejorado su poder de compra. El Plan propone aprovechar las oportunidades existentes y destrabar el potencial productivo mediante dos palancas: inversión privada y acuerdos comerciales que abran mercados. Para atraer capital extranjero se perfilan nuevas leyes de minería, litio e hidrocarburos; superándose el intervencionismo estatista de la pasada década con contratos transparentes, reglas estables, seguridad jurídica, impuestos competitivos, institucionalidad y regulación eficiente. También se plantea una diplomacia económica agresiva para que Sudamérica, los países de Asia, Estados Unidos y Europa se conviertan en mercados accesibles de la oferta boliviana de bienes y servicios. La meta es que las exportaciones representen al menos el 33% del PIB en cinco años y propicien la entrada masiva de divisas, clave para la estabilización y el crecimiento económico.”⁹ (énfasis añadido).

Entonces la inversión extranjera sería canalizada través de nuevas leyes, ya sean específicas como una nueva ley de inversiones, o nuevas leyes sectoriales como ley hidrocarburos, minería, litio, etc.

9 Fundación Milenio: “Plan Bicentenario para vencer la crisis y contruir el futuro”, Plural Editores, 2025, pág. 9 - 10.

Otro aspecto importante del documento recae en la necesidad de una reforma constitucional, el documento señalado refiere:

“Gobernabilidad Democrática y un Estado moderno, eficaz y honesto. Para ello, se debe recomponer los tribunales judiciales y encauzar la reforma que devuelva independencia a la justicia; un servicio civil meritocrático que eleve la calidad del sector público; una fuerza policial moderna capaz de enfrentar al narcotráfico, con la cooperación regional e internacional. La descentralización será revitalizada, de modo que las autonomías departamentales y municipales reciban competencias claras y recursos para ejecutar obras, **mientras que un Poder Legislativo renovado deberá aprobar leyes urgentes, ejercitar una fiscalización constructiva y consensuar la reforma de la CPE para liberar la iniciativa privada y abrir los candados de las inversiones, a la vez de fortalecer el Estado de derecho.** Estas reformas institucionales se resumen en un nuevo contrato social: un pacto de mínimos de la sociedad boliviana que cierre la etapa de polarización y divisiones y permita gobernar con orden, legalidad, diálogo y consensos básicos.”¹⁰ (énfasis añadido).

Mientras el documento, en este caso, considera la Constitución como un “candado de las inversiones” dirige su principal propuesta al consenso de los miembros del Órgano Legislativo

para propiciar una reforma al texto constitucional.

En esta misma línea de reformas, otras propuestas incluyen considerar un Modelo de Tratado de Protección a las Inversiones como una respuesta a la *“necesidad impostergable de generar un marco de seguridad jurídica para los inversionistas, pero que, al mismo tiempo le permita al Estado negociar con sus pares en condiciones de transparencia, privilegiando la defensa de sus propios intereses y, al mismo tiempo, promoviendo la llegada de nuevas inversiones orientadas al fortalecimiento de la perspectiva económica nacional”*¹¹.

En este último caso, estaríamos frente a un posible “retorno al sistema de arbitraje de inversiones”, a través de la suscripción de nuevos Tratados Bilaterales de Protección a las Inversiones, la posible adhesión al Convenio del CIADI, entre otros.

Ahora bien, frente a este escenario de una nueva regulación para la IED o la posible modificación de la existente. ¿Cuáles son los desafíos que esto conlleva para la esencial función de defensa legal del Estado?

Tomando en cuenta esta importante característica del marco jurídico de la IED, por la cual la Constitución Política del Estado establece reglas específicas sobre el tratamiento a la IED, todas

10 Fundación Milenio: “Plan Bicentenario para vencer la crisis y contruir el futuro”, Plural Editores, 2025, pág. 10.

11 MAACLAW ARBITRAJE: “Modelo de Tratado de Protección a las Inversiones. Propuesta para Bolivia”, Septiembre de 2025.

los proyectos de desarrollo normativo, políticas públicas, proyectos de inversión o acciones institucionales por parte de los poderes públicos, están sometidos al Artículo 320 del texto constitucional. Alternativamente, en caso de vibilizarse un consenso entre los miembros de las Cámaras de Diputados y Senadores para llevar adelante una Reforma de la Constitución, esta tiene dos caminos: a través de uan reforma total o a través de una reforma parcial. De acuerdo a lo establecido en el Art'ciulo 411 del texto constitucional, el Artículo 320 tiene características de ser un artículo semirígido, por lo que se encuentra habilitado el mecanismo de la reforma total a través de una Asamblea Constituyente Originaria Plenipotenciaria activada por voluntad popular mediante referendo o mediante el mecanismo de reforma parcial aprobada por dos tercios o por iniciativa popular aprobada mediante referendo aprobatorio.

No se trata de un camino sencillo y expedito, pero es el camino idóneo para llevar adelante cualquier propuesta que busque establecer condiciones diferentes o contrarias a las contenidas en el actual texto constitucional. Asimismo, los posibles nuevos Tratados Bilaterales de Protección a las Inversiones, tendrán las mismas dificultades para su negociación, suscripción y posterior ratificación legislativa.

En cuanto a las funciones de *precautela* de los intereses del Estado, la PGE

debe tomar en cuenta que: **i)** todos los poderes públicos (Órgano Ejecutivo, Órgano Legislativo, Órgano Electoral y Órgano Judicial), así como los órganos extra poder (Tribunal Constitucional Plurinacional, Contraloría General del Estado, Fiscalía General del Estado, Consejo de la Magistratura, Defensor del Pueblo y Procuraduría General del Estado), están sometidos a la Constitución Política del Estado, a su observancia y cumplimiento; **ii)** la Procuarduría Genenral del Estado tienen funciones sustantivas en materia de Defensa Legal del Estado en materia de inversiones, es decir, es el Abogado del Estado en controversias judiciales o extrajudiciales sobre inversiones, y; **iii)** Bolivia cuenta con una importante experiencia institucional en la gestión y defensa de procesos arbitrales en materia de inversiones, así como en la negociación de clausulas de solución de controversias en Contratos e Instrumentos Internacionales.

En ese marco, la PGE puede y debe participar activamente en el desarrollo normativo de las futuras leyes relativas a inversiones o leyes sectoriales que establezcan cláusulas de solución de controversias que incluyan el arbitraje internacional de inversiones; así como participar de forma activa en la elaboración de un eventual modelo de TBI que pueda generar obligaciones jurisdiccionales para el Estado en escenarios de arbitraje internacional de inversiones. Solo de esta forma es posible que la PGE pueda generar condiciones favorables para que en

el futuro, el Estado boliviano pueda llevar adelante una defensa oportuna, idónea y efectiva. La experiencia ha demostrado que una adecuada acción de precautela, reduce los riesgos de una defensa desfavorable.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Constitución Política del Estado 2009

Decreto Supremo N° 788 de 5 de febrero de 2011

Fundación Milenio; “Plan Bicentenario para vencer la crisis y contruir el futuro”, Plural Editores, 2025.

Galindo de Ugarte, Marcelo; “Constituciones Bolivianas Comparadas 1826 - 1967”, Amigos del Libro, 1991.

Ley N° 064, Ley de la Procuraduría General del Estado.

MAACLAW ARBITRAJE; “Modelo de Tratado de Protección a las Inversiones. Propuesta para Bolivia”, Septiembre de 2025

Salinas Mariaca, Ramón; “Las Constituciones de Bolivia”, Amigos del Libro, Cochabamba – Bolivia, 1989.

ENSAYO

ARMONIZAR LA SOBERANÍA NACIONAL Y LA SEGURIDAD JURÍDICA PARA EL DESPEGUE DE LA INVERSIÓN EXTRANJERA DIRECTA (IED)

SÍNTESIS

El presente artículo examina la tensión estructural entre la soberanía nacional y la seguridad jurídica en Bolivia, en el contexto del marcado descenso de la Inversión Extranjera Directa (IED) durante la última década. Aunque la Constitución Política del Estado de 2009 consagró un modelo económico unitario, social de derecho, plurinacional y comunitario, orientado al Vivir Bien y sustentado en la participación estratégica del Estado; la rigidez jurídica derivada de la Doctrina Calvo y la resolución exclusiva de controversias en sede nacional han generado desconfianza entre los inversionistas extranjeros, afectando la competitividad del país y, por ende, el desarrollo económico del mismo.

Entre 2013 y 2023, la IED en Bolivia se redujo del 6,5 % al 0,3 % del PIB, mientras el país asumió un costo fiscal superior a los 800 millones de dólares estadounidenses por laudos adversos en arbitrajes internacionales.

El artículo propone una sucinta agenda de reforma estructurada en tres ejes: i) flexibilización del régimen arbitral, ii) fortalecimiento institucional de la Procuraduría General del Estado (PGE) como órgano preventivo, y iii) consolidación de la estabilidad macroeconómica como pilar de la previsibilidad jurídica.

Se concluye que armonizar la soberanía nacional con la apertura económica no implica renunciar a los principios fundacionales del Estado Plurinacional, sino actualizarlos para compatibilizar identidad, legalidad y desarrollo sostenible.

David Cisneros Uría

Economista de la Universidad Católica Boliviana, profesional con amplia experiencia en los sectores público y privado, específicamente en planificación estratégica y operativa, gestión, seguimiento y evaluación de proyectos, así como conocimientos en análisis de impacto. Actualmente es Director General de Planificación de la Procuraduría General del Estado Plurinacional de Bolivia.

ABSTRACT

This article examines the structural tension between national sovereignty and legal security in Bolivia, in the context of the marked decline in Foreign Direct Investment (FDI) over the last decade. Although the 2009 Political Constitution enshrined a unitary, social, plurinational, and community-based economic model, oriented toward Living Well and supported by the strategic participation of the State, the legal rigidity derived from the Calvo Doctrine and the exclusive resolution of disputes in national jurisdictions have generated distrust among foreign investors, affecting the country's competitiveness and, consequently, its economic development.

Between 2013 and 2023, FDI in Bolivia fell from 6.5% to 0.3% of GDP, while the country bore a fiscal cost of more than US\$800 million from adverse awards in international arbitrations. The article proposes a succinct reform agenda structured around three pillars: i) making the arbitration regime more flexible, ii) institutional strengthening of the State Attorney General's Office (PGE) as a preventive body, and iii) consolidating macroeconomic stability as a pillar of legal predictability.

It concludes that harmonizing national sovereignty with economic openness does not imply abandoning the founding principles of the Plurinational State, but rather updating them to harmonize identity, legality, and sustainable development.

CONCEPTOS CLAVE

Doctrina Calvo, rigidez judicial, Fondo Monetario Internacional, racionalidad soberana, ineficiencia práctica, burocracia, soberanía nacional, reconstrucción de la confianza jurídica, control legislativo, Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias, estabilidad macroeconómica.

KEYWORDS

Calvo Doctrine, judicial rigidity, International Monetary Fund, sovereign rationality, practical inefficiency, bureaucracy, national sovereignty, reconstruction of legal confidence, legislative control, Alternative Dispute Resolution Mechanisms, macroeconomic stability.

DESARROLLO

1. LA PROMESA FUNDACIONAL Y LA REALIDAD ECONÓMICA

Bolivia, edificada sobre la memoria de sus mártires y las luchas que forjaron su identidad, se refundó en 2009 como un Estado unitario, social de derecho plurinacional comunitario. Aquel pacto constitucional encarnó la aspiración de justicia social, soberanía económica y equidad distributiva bajo la premisa del Vivir Bien.

El modelo económico plural consagrado en su carta magna reconoce la participación del sector privado como motor complementario al desarrollo nacional, pero bajo la dirección estratégica del Estado, particularmente en los sectores considerados neurálgicos o estratégicos para el país. Esa premisa institucional, concebida como *resguardo de la soberanía*, cimentó algunos de los avances sociales más relevantes de nuestra historia reciente.

Sin embargo, desde una perspectiva económica, surge una paradoja tan evidente como inquietante: los instrumentos legales diseñados para proteger la soberanía nacional están – inadvertidamente – limitando el potencial de desarrollo económico y por ende de la prosperidad colectiva.

Los indicadores son elocuentes. La IED neta, que representaba alrededor del 6,5 % del PIB en 2013, se ha reducido de manera sostenida hasta alcanzar apenas 0,3 % del PIB en 2023, equivalente a unos 150 millones de dólares¹. Mientras

que América Latina y el Caribe en 2022 captaron 208.000 millones de dólares que representaron un incremento del 51% respecto al año anterior². Por su parte, Bolivia experimentó una salida neta de capitales cercana a los 30 millones de dólares en 2023³.

A ello se suma un contexto macroeconómico frágil. De acuerdo con el Fondo Monetario Internacional, Bolivia registrará un crecimiento de apenas 1,6 % en 2024 frente a un promedio regional de 2,1 % y unas perspectivas modestas para 2025⁴. Asimismo, las presiones inflacionarias, las restricciones en hidrocarburos y la escasez de dólares estadounidenses son efectos directos de la caída sostenida de las Reservas Internacionales Netas (RIN) del país. Este complejo panorama obliga a reconocer que los desafíos nacionales son de carácter urgente, integral y – sobre todo – político.

Bolivia dispone de vastos recursos naturales, de una fuerza laboral joven y de una posición geográfica estratégica en el corazón sudamericano. No obstante, su desarrollo no depende ya de potenciales, sino de decisiones. El desafío consiste en conciliar la soberanía con la previsibilidad jurídica, demostrando que un Estado social de derecho puede ser simultáneamente autónomo, justo y – sobre todo –

1 <https://data.worldbank.org/indicator/BX.KLT.DINV.WD.GD.ZS?locations=BO>

2 <https://www.cepal.org/es/publicaciones/48503-la-inversion-extranjera-directa-america-latina-caribe-2023>

3 https://www.bcb.gob.bo/?q=boletines_estadisticos

4 <https://www.imf.org/en/Publications/CR/Issues/2025/01/31/Bolivia-2024-Article-IV-Consultation>

atractivo para inversiones responsables y sostenibles en el tiempo.

2. EL NUDO LEGAL CENTRAL: LA DOCTRINA CALVO Y EL COSTO DE LA RIGIDEZ JUDICIAL

El principal obstáculo para consolidar una IED estable y sostenida no es la carencia de oportunidades, sino la incertidumbre jurídica derivada del modelo de resolución de controversias. Se trata de una postura doctrinal – la Doctrina Calvo – que, si bien reafirma la jurisdicción soberana del Estado, ha demostrado ser ineficiente en la práctica y onerosa en sus resultados.

2.1. LA RACIONALIDAD SOBERANA FRENTE A LA INEFICIENCIA PRÁCTICA

El Artículo 320, Parágrafo II de la Constitución de 2009 establece que toda inversión extranjera debe someterse a las leyes y autoridades bolivianas, sin excepción ni recurso a arbitrajes internacionales. La intención es legítima: proteger los intereses nacionales. Sin embargo, la experiencia evidencia que esta rigidez ha tenido efectos contraproducentes.

Forzar la resolución de disputas exclusivamente en sede interna ha generado desconfianza en los inversionistas, que perciben un desequilibrio potencial en favor del Estado. El resultado es tangible: Bolivia ha perdido la totalidad de los casos (100% de las 14 demandas internacionales en las que fue parte) con laudos definitivos, con un costo fiscal superior a 810 millones de dólares⁵. La defensa

de la soberanía, aunque moralmente irreproachable, se ha traducido en una pérdida económica sustantiva y en un deterioro reputacional del país como destino de inversión.

Cabe recordar que el costo financiero de esta rigidez jurídica está profundamente arraigado en los contratos firmados bajo el modelo de Estado anterior, cuyos acuerdos favorecían notoriamente a intereses externos, en detrimento de la soberanía nacional y de los intereses de los bolivianos.

Un ejemplo representativo de esta herencia es la demanda de Aguas del Tunari (una subsidiaria de Bechtel) después de que la privatización del suministro de agua en Cochabamba – un periodo plenamente neoliberal – resultó en un incremento del 50% en los precios, detonando una legítima reacción social frente a la privatización la llamada “Guerra del Agua” durante el año 2000, que posteriormente derivó en una millonaria indemnización en favor a intereses transnacionales.

2.2. LA BUROCRACIA Y LA PRIORIDAD NACIONAL

A la rigidez doctrinal se suma una estructura administrativa pesada y politizada, que amplifica la percepción de inseguridad jurídica.

- *Prioridad de inversión nacional:* Si bien la Constitución ordena dar primacía al capital boliviano, esta prioridad no debe interpretarse como exclusión, sino como

⁵ https://www.lostiempos.com/actualidad/economia/20220907/bolivia-perdio-100-demandas-arbitraje-internacional?utm_source=chatgpt.com

cooperación estratégica entre capital nacional y capital extranjero.

- *Control legislativo excesivo*: La obligatoriedad de aprobación parlamentaria para contratos en sectores estratégicos introduce una variable política de alto riesgo, generando demoras e incertidumbre que ahuyentan el capital productivo.
- *Incentivos complejos*: El Decreto Supremo N° 5248 (2024) incorpora mecanismos de incentivo, pero con un entramado burocrático centralizado que contradice un principio de agilidad. De forma resumida, el Ministerio de Planificación del Desarrollo (MPD) debe verificar requisitos, evaluar la propuesta y coordinar el criterio favorable de otros ministerios competentes y/o involucrados, para finalmente efectuarse la aprobación mediante ley o decreto supremo. Esta multiplicidad de filtros y la dependencia de la aprobación superior contraviene el principio de simplicidad que la Ley N° 516 (Ley de Promoción de Inversiones) busca promover.

3. HOJA DE RUTA PARA LA REVERSIÓN: LIDERAZGO JURÍDICO Y ESTABILIDAD ECONÓMICA

Superar esta encrucijada exige una decisión política de Estado, sostenida en consensos amplios y en una firme convicción de que la seguridad jurídica

se constituye en un pilar fundamental del desarrollo. El camino pasa por tres (3) ejes fundamentales.

3.1. Reconstrucción de la confianza jurídica y control legislativo.

La primera reforma consiste en modernizar el régimen arbitral. La Ley N° 708 de Conciliación y Arbitraje debe flexibilizarse para permitir la libre elección de sede en contratos que no involucren recursos estratégicos y/o la adopción de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias (MASC) transparentes y eficientes. Países como Brasil han mostrado que es posible preservar la soberanía nacional sin renunciar a la confianza internacional mediante mecanismos alternativos de cooperación y facilitación de inversiones.

Asimismo, la Asamblea Legislativa Plurinacional (ALP) debe normar con plazos estrictos sus procesos de aprobación contractual. El exceso de discrecionalidad política es – en los hechos – una forma de autoboicot económico.

3.2. LA PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO (PGE) COMO ARQUITECTO DE LA SEGURIDAD

La Procuraduría General del Estado (PGE) debe transitar de un rol reactivo a uno preventivo y estratégico. A través de sus dictámenes vinculantes, se deben estandarizar cláusulas contractuales, reduciendo la ambigüedad legal que ha originado litigios costosos. A su vez, la Escuela de Abogados del Estado (EAE) debe formar profesionales en gestión

pública, arbitraje y prevención de controversias, integrando una visión conciliadora, con ética y eficiencia, para una defensa efectiva de los intereses nacionales.

El rigor técnico y la sanción efectiva ante la negligencia contractual deben convertirse en garantías de credibilidad ante el inversor.

3.3. ESTABILIDAD MACROECONÓMICA COMO FUNDAMENTO DE LA LEY

La seguridad jurídica no opera en el vacío. Requiere de una macroeconomía predecible. Un manejo fiscal prudente, el control del endeudamiento interno y la aplicación efectiva de la Ley N° 516 son factores indispensables para restaurar la confianza en el país. Los incentivos debieran traducirse en resultados verificables y orientarse a sectores productivos que generen empleo, innovación y reducción sostenible de la pobreza.

4. REFLEXIÓN FINAL: SOBERANÍA MADURA, DESARROLLO POSIBLE

Bolivia no está condenada a elegir entre soberanía o inversión. Está llamada a integrar ambas bajo un paradigma de madurez institucional. La defensa de la dignidad nacional no debe expresarse como exclusión, sino como autoridad organizada, transparente y sobre todo predecible.

El Estado debe probar que la soberanía puede ser una garantía de orden y justicia, no un sinónimo de incertidumbre. Flexibilizar el arbitraje en sectores no estratégicos, racionalizar

la burocracia y convertir a la PGE en un escudo jurídico proactivo no implica renunciar a los principios fundacionales, sino reafirmarlos bajo una lógica moderna de ganar-ganar y de eficiencia pública.

La historia económica reciente demuestra que los países que prosperan son aquellos capaces de armonizar identidad con competitividad, soberanía con confianza. El desafío está planteado. La voluntad política – no la retórica – determinará si Bolivia asume su destino de nación soberana y, al mismo tiempo, abierta al desarrollo.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Constitución Política del Estado de 2009

Decreto Supremo N° 5248 (2024)

Doctrina Calvo en “Derecho internacional teórico y práctico de Europa y América” (dos volúmenes) de Carlos Calvo.

<https://data.worldbank.org/indicator/BX.KLT.DINV.WD.GD.ZS?locations=BO>

https://www.bcb.gob.bo/?q=boletines_estadisticos

<https://www.cepal.org/es/publicaciones/48503-la-inversion-extranjera-directa-america-latina-caribe-2023>

<https://www.imf.org/en/Publications/CR/Issues/2025/01/31/Bolivia-2024-Article-IV-Consultation>

Ley N° 516 LEY DE PROMOCIÓN DE INVERSIONES de 4 de abril de 2014.

ENSAYO

LA DEFENSA LEGAL DEL ESTADO ANTE LA EMERGENCIA CLIMÁTICA: UN NUEVO PARADIGMA PARA LA TUTELA DE DERECHOS HUMANOS

“La Reinención del Estado Garante: Tutela de Derechos Humanos y Justicia Climática como Nuevo Mandato Ético-Legal”.

SINOPSIS

La crisis climática, reconocida como tal[1], impacta derechos fundamentales (salud, vivienda, agua). Este ensayo examina el nuevo rol del Estado en la emergencia climática: obligaciones de respeto y garantía de esos derechos[2][3]; estrategias internas (leyes y políticas ambientales) e internacionales (Acuerdo de París y compromisos globales) de mitigación y adaptación; innovaciones jurídicas (amparo ambiental, principios precautorio y pro persona); y mecanismos de gobernanza climática. Concluye señalando la urgencia de respuestas integrales que protejan los derechos humanos ante esta crisis.

ABSTRACT

The climate crisis, recognized as such[1], impacts fundamental rights (health, housing, water). This essay examines the new role of the State in the climate emergency: obligations to respect and guarantee these rights[2][3]; domestic strategies (environmental laws and policies) and international strategies (Paris Agreement and global commitments) for mitigation and adaptation; legal innovations (environmental protection writ, precautionary and pro persona principles); and climate governance mechanisms.

Rene Marcelo García Torrez

Jurista e investigador del Derecho Penal y Ambiental, abogado por la Universidad Autónoma “Gabriel René Moreno” (UAGRM), promotor regional del MERCOSUR. Docente universitario-militar que integra derecho, ética y tecnología para formar líderes jurídicos comprometidos con la justicia ambiental y la transformación digital en América Latina.

It concludes by highlighting the urgency of comprehensive responses to protect human rights in the face of this crisis.

CONCEPTOS CLAVE

Emergencia climática; Derechos humanos; Estado garante; Innovación jurídica; Gobernanza climática; Justicia ambiental.

KEY CONCEPTS

Climate emergency; Human rights; State guarantor; Legal innovation; Climate governance; Environmental justice.

1. INTRODUCCIÓN

La emergencia climática se define como variación persistente del clima causada por factores naturales y humanos[1], y es reconocida por la ciencia como una de las mayores amenazas globales al pleno disfrute de los derechos humanos[4]. Este fenómeno agrava problemáticas sociales existentes (pobreza, desigualdad) y trasciende fronteras, demandando respuestas estatales integrales. En el ámbito internacional, el Acuerdo de París (2015) inscribe el respeto a los derechos humanos como principio rector de las políticas climáticas[5], reafirmando que la protección de la vida, la salud y otros derechos no puede suspenderse ante desastres naturales. En consecuencia, el Estado debe asumir innovaciones en su función de protector de derechos en la crisis ecológica actual.

El presente ensayo explora este nuevo paradigma, partiendo de la posición del Estado como garante de derechos (apartado 4), y abordando luego las estrategias jurídicas internas e internacionales (apartado 5), las innovaciones doctrinales (apartado 6) y los mecanismos de gobernanza climático (apartado 7) necesarios para preservar los derechos fundamentales en situaciones de emergencia climática. **El desarrollo de siglas y la revisión de la estructura institucional se encuentran detallados en los Anexos I y II, respectivamente.**

2. ESTADO GARANTE DE LOS DERECHOS HUMANOS

El Estado, como principal garante de los derechos humanos, tiene la obligación constitucional y convencional de proteger a la población de los efectos nocivos del cambio climático. En Bolivia, la Constitución de 2009 reconoce explícitamente “el derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado”[6], así como la facultad de cualquier persona para “ejercer acciones legales en defensa del derecho al medio ambiente”[7]. Esto implica que el Estado debe abstenerse de adoptar políticas regresivas o omisas que degraden el entorno y vulneren derechos como la salud, el agua o la vivienda.

A nivel interamericano, la Corte IDH ha subrayado que la Convención Americana protege implícitamente derechos económicos y sociales (vivienda, alimentación, agua, salud) y el derecho a “gozar de un ambiente sano”[3]. En consecuencia, los poderes del Estado (ejecutivo, legislativo, judicial) deben articularse para garantizar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de esos derechos[8]. Por ejemplo, la Corte IDH exige que los Estados se abstengan de medidas que generen retrocesos (“regresión”) en la protección de derechos humanos[2], y se garantice transparencia y acceso a información veraz sobre riesgos climáticos (Art. 13 CADH)[9].

De este modo, el Estado boliviano debe adoptar y hacer cumplir normas ambientales sólidas, además de

implementar planes de emergencia que protejan especialmente a los grupos más vulnerables (indígenas, niños, ancianos, migrantes) frente a desastres climáticos. En suma, el Estado garante no solo debe respetar los derechos ambientales (no retroceder, no obstruir el acceso a la información, no discriminar) sino garantizarlos activamente mediante políticas públicas eficaces[8].

3. ESTRATEGIAS INTERNAS E INTERNACIONALES

En el plano interno, el Estado Plurinacional dispone de un bloque constitucional que da prioridad a la protección ambiental y los derechos de la naturaleza. Además de la Constitución mencionada, Bolivia ha promulgado normas sectoriales (por ejemplo, la Ley Marco de Madre Tierra) y planes nacionales de cambio climático. Estas estrategias integran criterios de mitigación (reducción de emisiones de GEI) y adaptación (protección de ecosistemas y comunidades).

El uso de instrumentos jurídicos tradicionales —como acciones de amparo y demandas populares— se concilia con enfoques innovadores de gestión del riesgo. En paralelo, el Estado participa activamente en procesos internacionales. Bolivia ratificó el Acuerdo de París (Ley Nº 835, 2016), comprometiéndose a contribuir a la reducción global de emisiones bajo sus posibilidades y a favorecer la cooperación científica y tecnológica. Asimismo, en foros de la ONU y la OEA promueve la equidad climática (justicia

climática) denunciando la vulnerabilidad de los países en desarrollo.

La Corte IDH apunta que, en este contexto, todos los niveles de gobierno deben coordinar sus acciones para proteger los derechos amenazados[8]. Por ello, Bolivia debe armonizar sus políticas nacionales con los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), gestionar fondos internacionales (p.ej. Fondo Verde del Clima) y cumplir los estándares regionales (Convención Americana, Protocolos). En el ámbito de la legislación comparada destaca que algunos Estados (México, Perú) ya han adoptado leyes climáticas con contenido de derechos (información, justicia, participación). Bolivia, en su defensa legal, puede apoyarse en estas experiencias y en decisiones consultivas interamericanas para justificar reformas o litigios que refuercen la tutela del ambiente dentro de su ordenamiento.

4. INNOVACIÓN JURÍDICA

La crisis climática está impulsando innovaciones jurisprudenciales y doctrinales que impactan la defensa legal estatal. Un ejemplo clave es la integración del principio precautorio, consagrado en la Convención Marco de la ONU y aceptado por tribunales internacionales[10]: aún en ausencia de certeza científica absoluta, los Estados deben adoptar medidas “eficaces” para prevenir daños graves o irreversibles al ambiente[10].

Así, la incertidumbre no exime de responsabilidad, sino que obliga a actuar preventivamente. Otro avance

es el uso de la doctrina pro persona, que exige interpretar las normas en favor de la máxima protección de derechos humanos. En Bolivia, el art. 34 constitucional garantiza el amparo ambiental: cualquier individuo puede demandar judicialmente para defender el entorno[7], lo cual habilita al Estado a enfrentar negligencias de terceros en la gestión ambiental. A nivel interamericano, la Corte recomienda al Estado reforzar la debida diligencia en proyectos con impacto climático (infraestructura, explotación) y prohibir expresamente la regresión normativa[2][10].

Asimismo, surgen nuevas figuras: por ejemplo, algunos países reconocen derechos de la Madre Tierra o conceden personalidad jurídica a ecosistemas, ampliando los sujetos de protección. En el ámbito legislativo interno se promueven normativas que incorporan criterios de justicia climática (participación indígena, equidad intergeneracional) y de responsabilidad para daños históricos (principio de imprescriptibilidad ambiental). Estas innovaciones transforman el concepto tradicional de “defensa del Estado”: el abogado estatal no solo reacciona ante litigios pasados, sino que anticipa estrategias legales que preserven derechos frente al cambio climático.

Tabla 1. Obligaciones estatales en la emergencia climática (según jurisprudencia interamericana).

Obligación del Estado	Descripción
Respetar derechos humanos	Abstenerse de adoptar políticas regresivas o discriminatorias que afecten los derechos esenciales (vida, salud, agua, vivienda, ambiente sano). Garantizar acceso a información veraz y participación ciudadana[2].
Garantizar derechos humanos	Organizar instituciones y planes gubernamentales para proteger derechos amenazados por el cambio climático. Coordinar a todos los poderes del Estado en medidas efectivas de mitigación y adaptación[8].
Prevención y precaución	Adoptar medidas anticipadas para evitar daños graves al medio ambiente y la salud, aun con incertidumbre científica. El principio precautorio, incorporado a derecho comparado, prohíbe retrasar acciones sin evidencia absoluta[10].
Cooperación internacional	Colaborar con otros Estados y organismos globales (ONU, OEA, fondos climáticos) para cumplir compromisos (NDCs, financiamiento, transferencia tecnológica) y mejorar la resiliencia. <i>[Sin cita específica]</i>

5. GOBERNANZA CLIMÁTICA

La gobernanza climática comprende el conjunto de estructuras globales y multilaterales destinadas a enfrentar el cambio climático. A nivel internacional, esta gobernanza se articula mediante la CMNUCC y sus acuerdos (Kioto, París) y redes transnacionales (ciudades, ONGs). Se entiende como la diplomacia, mecanismos y acciones para prevenir, mitigar o adaptarse a los riesgos climáticos[11].

El Acuerdo de París (2015) marcó un hito al comprometer jurídicamente a casi todos los países a limitar el calentamiento global por debajo de 2 °C[12] (idealmente 1.5 °C) mediante Contribuciones Nacionalmente Determinadas (NDC). Bajo este

régimen, cada nación asume objetivos propios según sus circunstancias, pero bajo el marco común de los ODS y la Agenda 2030. En este contexto, el Estado boliviano debe alinear sus políticas nacionales con las metas internacionales, fortaleciendo la cooperación sur-sur y norte-sur para adaptar sus infraestructuras y economías al clima cambiante. El IPCC subraya que hay una “ventana de oportunidad” cada vez más estrecha para actuar antes de que ocurran daños irreversibles[13], lo que impulsa la urgencia de la gobernanza climática: es preciso un enfoque multinivel, donde gobiernos nacionales, locales y comunidades indígenas participen en la toma de decisiones climáticas.

Internamente, esto implica mejorar la

capacidad institucional de monitoreo y respuesta ante desastres, mientras que externamente Bolivia participa en la OEA y la ONU promoviendo normas más ambiciosas (p.ej. eliminando subsidios a combustibles fósiles) y demandando justicia climática. En síntesis, la gobernanza climática obliga a los Estados a operar en un marco de colaboración global, basándose en la ciencia (IPCC) y la equidad, para proteger a su población y mitigar impactos transfronterizos[11].

6. CONCLUSIONES

La emergencia climática redefine la defensa legal del Estado, imponiendo un paradigma en el que la protección ambiental se convierte en una extensión esencial de los derechos humanos. Este ensayo ha destacado que el Estado, en su rol de garante, tiene el deber de no solo reaccionar a daños sino adelantarse a ellos: debe respetar derechos evitando políticas regresivas[2] y garantizarlos mediante políticas públicas integradas[8].

La jurisprudencia regional y los acuerdos globales (Paris, ONU) confirman que frente al cambio climático no existen vacíos legales que permitan suspender la tutela de la vida, la salud o el ambiente. Incorporar el principio precautorio y la due diligence reforzada (obligación de prevención) se ha vuelto imperativo[10]; igualmente, el reconocimiento constitucional del derecho a un ambiente sano[6] da sustento a acciones legales innovadoras como el amparo ambiental.

En este nuevo paradigma, la innovación jurídica y la gobernanza climática global refuerzan los instrumentos estatales de defensa. El Estado Plurinacional debe articular sus tribunales, agencias ambientales y unidades de derecho público para litigar activamente contra la contaminación, exigir reparaciones y asegurar la aplicación efectiva de políticas de mitigación/adaptación. Solo con un enfoque integral —que abarque cooperación internacional, desarrollo sostenible e inclusión social— podrá garantizar la tutela de los derechos humanos en la crisis ecológica. En definitiva, la defensa del Estado ante la emergencia climática implica proteger a la población y al planeta como parte inseparable de la Justicia y la dignidad humana.

“Así, la defensa legal del Estado frente a la emergencia climática no es solo una obligación jurídica, sino un mandato ético: proteger el ambiente como derecho humano esencial y garantizar, en justicia y dignidad, la supervivencia de las generaciones presentes y futuras.”

7. AGRADECIMIENTOS

Todo gran trabajo es el eco de muchas voluntades, la suma de esfuerzos invisibles que le dan sentido y fuerza. Este estudio no es la excepción.

Mi gratitud más honda se dirige a la Procuraduría General del Estado del Estado Plurinacional de Bolivia, faro que custodia los intereses supremos de nuestra Nación y cuya convicción en la justicia ha sostenido este camino. A los profesionales de la Dirección

Desconcentrada Departamental (DDD)s del Departamento de Santa Cruz, cuyo compromiso silencioso y rigor técnico alimentaron cada línea de este trabajo, les extendiendo un reconocimiento que trasciende lo formal: su aporte es semilla que germina en conocimiento y transformación.

Existen personas que dejan una huella imborrable en la vida académica. *Dr. Alfonso Coca Echeverría*, exdecano, exjuez civil y exconcejal de Santa Cruz, cuyo liderazgo y visión fortalecieron la integración del conocimiento. *M.Sc. Jorge Castedo Vaca*, Director del Instituto de Investigación Facultativo “Dra. Mónica Von Borries”, cuya pasión por la ciencia jurídica demuestra que la investigación puede transformar sociedades. *Dr. Marcos Javier Llano Burgos*, tutor de Beca investigación tesis “IDH” y docente, cuya guía combina rigor y entusiasmo, mostrando que la educación tiene el poder de cambiar realidades. Y *Dr. Carlos Mauricio Arroyo Balboa*, abogado penalista, docente académico de alto nivel y Director de la Carrera de Relaciones Internacionales de la UAGRM, quien integra experiencia jurídica, liderazgo estratégico y formación internacional para fortalecer la disciplina y promover excelencia, ética y visión profesional en Bolivia. Estos mentores inspiran mi camino: ética, excelencia, pasión por el conocimiento y la convicción de que la educación y la investigación son fuerzas capaces de construir un futuro justo, sostenible y transformador.

A los juristas, académicos y científicos que abrieron sus mentes y corazones para compartir su saber sobre los desafíos del cambio climático, mi gratitud se eleva más allá de estas páginas. Ustedes demostraron que el derecho, cuando se entrelaza con la ciencia, puede ser no solo norma, sino esperanza.

Este trabajo es, en esencia, un acto de fe: fe en que la palabra escrita puede encender conciencias, en que el derecho puede ser un instrumento de vida y no de destrucción, en que las generaciones venideras merecen un mundo donde justicia y naturaleza caminen de la mano. A todos quienes, de forma visible o anónima, han aportado a esta visión, mi homenaje eterno.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Acuerdo de París (2015). Preámbulo del Acuerdo de París, Conferencia de las Partes (COP21), 12 de diciembre de 2015.

Castellano de Bover, M. S. (2023). “Cambio climático y derechos humanos en la sociedad actual”, Revista Iberoamericana de Derecho, Cultura y Ambiente (RIDCA), Ed. 3, 2023[4][5].

Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia (2009). Título II, Capítulo I, Artículos 33 y 34 (Derecho al medio ambiente)[14].

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2025). Opinión Consultiva OC-32/25 “El cambio climático y los Derechos Humanos: deberes e implicancias del Estado en situación de emergencia climática”[2][8].

Panel Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático (IPCC) (2018). Informe especial sobre el calentamiento global de 1,5 °C, Anexo I: Glosario[1].

Panel Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático (IPCC) (2021). Climate Change 2021: The Physical Science Basis, AR6 WG I[15][13].

FUENTES Y REFERENCIAS A FINAL DEL PRESENTE ENSAYO

[1] [2] [3] [8] [9] [10] [15] corteidh.or.cr

- https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_32_esp.pdf

[4] aidca.org

- <https://aidca.org/wp-content/uploads/2023/07/RIDCA3-AMBIENTAL-CASTELLANO-DE-BOVER-Cambio-climatico-y-derechos-humanos-en-la-sociedad-actual.pdf>

[5] ridca3-ambiental10 – AIDCA

- <https://aidca.org/ridca3-ambiental10/>

[6] [7] [14] Bolivia: Constitución Política del Estado de 2009, 7 de febrero de 2009

- <https://www.lexivox.org/norms/BO-CPE-20090207.html>

[11] [12] [13] Gobernanza climática - Wikipedia, la enciclopedia libre

- https://es.wikipedia.org/wiki/Gobernanza_clim%C3%A1tica

Anexo “1”**DESARROLLO DE SIGLAS Y ABREVIATURAS**

El ensayo adjunto contiene las siguientes siglas y abreviaturas que se desarrollan a continuación:

- **Corte IDH:** Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- **ODS:** Objetivos de Desarrollo Sostenible.
- **GEI:** Gases de Efecto Invernadero.
- **CMNUCC:** Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático.
- **COP21:** Conferencia de las Partes número 21 (referida al Acuerdo de París).
- **NDC (o Contribuciones Nacionalmente Determinadas):** Compromisos que asumen los países bajo el Acuerdo de París para reducir sus emisiones de gases de efecto invernadero y adaptarse al cambio climático.
- **OEA:** Organización de los Estados Americanos.
- **ONU:** Organización de las Naciones Unidas.
- **IPCC:** Panel Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático.
- **DDR:** Dirección Desconcentrada Departamental (mencionada en los agradecimientos).
- **IDH:** Índice de Desarrollo Humano o Beca IDH (mencionada en los agradecimientos).
- **CADH:** Convención Americana sobre Derechos Humanos (mencionada en referencia al Art. 13).

ÓRGANOS Y PODERES DEL ESTADO

El ensayo utiliza los términos “**poderes del Estado**” y menciona órganos y entidades específicas para describir el rol del Estado como garante de los derechos humanos y en el contexto de la emergencia climática.

USO DEL TÉRMINO “PODERES DEL ESTADO”

El texto hace referencia a la articulación de los poderes del Estado en el marco de la protección de derechos:

- La Corte IDH exige que los **poderes del Estado** (ejecutivo, legislativo, judicial) se articulen para garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos ante el cambio climático.

Tabla 2. Órganos y Entidades Específicas Mencionadas

El ensayo nombra varias instituciones nacionales e internacionales, resaltando el rol que cumplen en la defensa legal del Estado y la gobernanza climática:

Categoría	Órgano / Entidad	Rol o Mención en el Ensayo
Poderes Nacionales	Ejecutivo, Legislativo, Judicial	Deben articularse para garantizar jurídicamente el pleno ejercicio de derechos.
Nacional Específico	Tribunales	Deben ser articulados por el Estado Plurinacional para litigar activamente y asegurar la aplicación de políticas.
Nacional Específico	Agencias ambientales	Deben ser articuladas por el Estado Plurinacional.
Nacional Específico	Unidades de derecho público	Deben ser articuladas por el Estado Plurinacional.
Nacional Específico	Procuraduría General del Estado del Estado Plurinacional de Bolivia	Mencionada en los agradecimientos como el “faro que custodia los intereses supremos” de la Nación.
Internacional/Regional	Corte IDH (Corte Interamericana de Derechos Humanos)	Subraya la protección implícita de derechos y exige a los Estados abstenerse de políticas regresivas.
Internacional/Global	ONU (Organización de las Naciones Unidas)	Se menciona la participación en sus foros y el uso de su Convención Marco (CMNUCC).
Internacional/Regional	OEA (Organización de los Estados Americanos)	Se menciona la promoción de equidad climática en sus foros y la participación boliviana.

ENSAYO

LA DEFENSA LEGAL DEL ESTADO ANTE LA POTESTAD SANCIONADORA JUDICIAL Y LOS LÍMITES DEL PODER

SINOPSIS

El delito de Prevaricato, se encuentra tipificado en el Artículo 173 del Código Penal (1997), que sanciona a quienes emiten resoluciones judiciales o fiscales contrarias al texto normativo de la Ley o basadas en hechos falsos; consecuentemente, se trata de un delito grave, con pena de prisión de cinco (5) a diez (10) años, conforme al Código Penal (1997) además de su agravante, que en su consecuencia adicional, se le inhabilita para ejercer cargos públicos.

ABSTRACT

The crime of Prevarication is defined in Article 173 of the Penal Code (1997), which punishes those who issue judicial or fiscal resolutions contrary to the normative text of the Law or based on false facts; consequently, it is a serious crime, with a prison sentence of five (5) to ten (10) years, in accordance with the Penal Code (1997) in addition to its aggravating circumstance, which in its additional consequence, disqualifies them from holding public office.

CONCEPTOS CLAVE

Prevaricato, Potestad Sancionadora Judicial, jueces, fiscales, Código Penal, Tribunal Constitucional Plurinacional, Debido Proceso, Independencia Judicial, Legalidad, Proporcionalidad.

Juan Carlos Soria Carpio

Es profesional titulado en la Universidad Mayor de San Andrés (UMSA), prestigioso abogado del foro, que se ha destacado en diversas funciones realizadas en el Ministerio Público, además de otras entidades públicas y privadas. Ha sido docente de postgrado, además de conferencista en varios foros universitarios y es docente de la Escuela de Abogados del Estado. Actualmente ocupa el cargo de Jefe de Unidad Gestión Jurídica de la Procuraduría General del Estado.

KEY CONCEPTS

Prevarication, Judicial Sanctioning Power, judges, prosecutors, Criminal Code, Plurinational Constitutional Court, Due Process, Judicial Independence, Legality, Proportionality.

I. INTRODUCCIÓN

El delito de Prevaricato ha existido a lo largo de la historia y ha sido objeto de sanciones en diferentes momentos y culturas, ante esta realidad, en los últimos años, nuestro país, necesita reforzar ese equilibrio constitucional ante el debate sobre los límites del poder sancionador del Estado al cobrar mayor relevancia pese al cambio normativo a través de la Ley N° 1390 en relación a su naturaleza jurídica y el quantum de la sanción, modificado por la Ley N° 1443.

La Constitución Política del Estado (feb, 2009) establece que nadie puede ser sancionado penalmente si la conducta no estaba previamente prohibida por ley, regulado bajo un principio de legalidad, junto con el debido proceso y la proporcionalidad de las sanciones impuestas, buscando evitar el uso arbitrario del poder punitivo.

La discusión sobre cómo sanciona el Estado y hasta dónde puede hacerlo? sin vulnerar derechos y garantías constitucionales vuelve a estar en el centro del debate. El presente artículo pretende explicar, con un lenguaje claro, el significado del delito de Prevaricato y por qué su aplicación prudente protege al ciudadano sin asfixiar la

independencia judicial la cual enfrenta una grave crisis debido a la falta de institucionalidad, ante una designación de autoridades judiciales (jueces y fiscales) de carácter provisional, los nombramientos y remociones frecuentes y los fines políticos que rigen en sentido inversa ante la existencia de leyes y normas que la garantizarían.

II. PREVARICATO

Pero, ¿qué ocurre cuando quien vulnera la ley es un Juez o un Fiscal? allí emerge el delito de Prevaricato, tipificado en el Artículo 173 del Código Penal (1997), que sanciona a quienes emiten resoluciones judiciales o fiscales contrarias al texto normativo de la ley o basadas en hechos falsos; consecuentemente, se trata de un delito grave, con pena de prisión de cinco (5) a diez (10) años, conforme al Código Penal (1997) además de su agravante, que en su consecuencia adicional, se le inhabilita para ejercer cargos públicos.

En esa conceptualización del delito de Prevaricato, pese a las modificaciones positivas en el sistema procesal penal, puede comprenderse —en línea con la doctrina penal general— como un “delito en el que una autoridad, un juez o un funcionario dicte a sabiendas una resolución injusta y contraria a la ley” (Zaffaroni, Alagia y Slokar, 2000; Calderón Cerezo y Choclán Montalvo, 2001), es decir se trata de un delito de funcionarios en ejercicio de su cargo y, por tanto, prima facie, se encuadra entre las conductas cometidas desde el Estado y concretamente por la clase

de funcionarios que desempeñan esas funciones.

La esencia de la antijuridicidad del delito de Prevaricato se consuma en la violación, por parte del juez o fiscal, del deber de juzgar conforme a Derecho (Zaffaroni, Alagia y Slokar, 2000) y de dictar resoluciones justas, lesionando de esta manera la administración de justicia, sin lugar a una verdadera administración por la infracción a un deber específico, concebido en un sentido institucional de servicio a la ciudadanía considerada como uno de los cimientos del Estado Democrático.

En resumen, se puede definir que este ilícito instantáneo “Es la trasgresión de la ley cometida por los funcionarios públicos u otros elementos ligados al Estado por un vínculo público durante el desempeño de sus funciones”.

III. IDÓNEA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Resulta importante mencionar que surge un límite necesario, pero delicado relacionado a la figura del Prevaricato el cual cumple una función esencial que consiste en la protección a la confianza ciudadana hacia una idónea administración de justicia. Sin embargo, debe aplicarse con sumo cuidado, sin embargo, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional ha modulado al establecer que no cualquier error judicial se constituye en prevaricato (SCP 0711/2019-S3; SCP 0019/2024-S2), por consecuencia, para la existencia de este delito doloso,

la Resolución Judicial emitida debe ser abiertamente contraria a Derecho y emitida con dolo, es decir, con la intención consciente de vulnerar la Ley.

Como consecuencia, emerge el verdadero desafío está en encontrar un equilibrio, por una parte, que se sancione de forma ejemplar a quienes usan su cargo para torcer la justicia, sin amedrentar a quienes cumplen su labor de interpretar la ley de buena fe. Para ello, es fundamental fortalecer la formación ética y jurídica de jueces y fiscales, y garantizar que los procesos por Prevaricato se lleven adelante con respeto al debido proceso y a la independencia judicial (SCP 0015/2021-S3).

Solo así podremos tener y accede a un sistema de justicia que al mismo tiempo sea, independiente, idóneo, responsable y respetuoso de los derechos de todos los ciudadanos. De lo contrario, se corre el riesgo de criminalizar la interpretación jurídica y afectar la independencia judicial de diversas formas, que en esencia se constituye en un pilar fundamental de la democracia y una justicia justa.

El límite del poder sancionador -el ius puniendi- es la expresión más intensa del Estado a través de su órgano judicial. Es decir, de sus aciertos o excesos depende la libertad de las personas, esencialmente la credibilidad de la justicia y la paz social.

Al efecto, se desprende que la Constitución Política del Estado, en una sociedad democrática, no deja

este tema a una simple discreción, por el contrario impone reglas claras, es decir, nadie puede ser castigado por una conducta que no estaba prohibida previamente por ley; además, la sanción debe ser proporcional y emergente de un proceso limpio y motivado (Constitución Política del Estado, 2009), evitando de esta manera que el poder no desborde, de lo contrario el ciudadano queda expuesto a arbitrariedades, a que, en nombre de la mano dura, desde la función jurisdiccional, se intente castigar penalmente.

En términos sencillos, hay prevaricato cuando una autoridad judicial dicta una resolución abiertamente contraria a una norma clara; se basa en hechos falsos o se apoya en leyes inexistentes o derogadas (Código Penal, art. 173, 1997), que en los hechos no es un descuido, porque exige el actuar con dolo, es decir, a sabiendas. Por eso, el derecho permite y exige, que la autoridad (juez o fiscal) a través de una motivación rigurosa y un razonamiento adecuado, interprete, inclusive cuando las leyes son ambiguas, chocan entre sí, o que requieren de armonizarse con la CPE y los tratados de derechos humanos (véase también Escobar, 2024; Suárez Saavedra, 2024).

IV. TRES PILARES Y EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD

Entre estos límites, se debe efectivizar el lineamiento previsto en la Constitución Política del Estado, la cual fija tres pilares para contener la potestad sancionadora:

Primero, la legalidad, solo la ley puede definir infracciones y sanciones, sin analogías ni retroactividad en perjuicio del ciudadano.

Segundo, el debido proceso, toda decisión debe estar debidamente motivada, ser comprensible y permitir su control en instancias superiores.

Tercero, la proporcionalidad, es una respuesta que debe ser adecuada, necesaria y equilibrada respecto del daño causado.

A esto se suma un elemento esencial como resulta el control de constitucionalidad (v.gr., control difuso o disperso); lo que implica que ese control, bien ejercido, no es arbitrario (SCP 0711/2019-S3), sino una garantía frente a leyes que, por acción u omisión, vulneran derechos fundamentales, lo que implica una norma legal por razones constitucionales no es, por sí misma, una irregularidad que, si está motivado y se ajusta a estándares, no configura delito.

Por su parte, el prevaricato aparece solo cuando la decisión es arbitraria, desconoce de manera grosera el derecho aplicable o se cimenta en hechos que nunca existieron, con exigencia de dolo (Zaffaroni, Alagia y Slokar, 2000; Suárez Saavedra, 2024) con el pretexto para favorecer a una parte, lo que genera una evidente responsabilidad de ilegalidad con una decisión carente de sustento razonable y evidencia objetiva del dolo.

En otras palabras, el servidor público o funcionario judicial, debe actuar con

una conducta de ser objetiva e imparcial, con un deber legal y ético de actuar en beneficio del interés público y en consonancia con la ley, cuyo resultado, debe respetar el debido proceso, tenga el efecto de haberse impartido justicia, con una actividad judicial está basada en los principios de eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material y debido proceso (Código de Procedimiento Penal, Constitución Política del Estado, 2009), cuyas reglas y las garantías establecidas por la ley, evitando la demora procesal, el acceso, la fundamentación de sus resoluciones con la prueba relativa sólo a los hechos y circunstancias, tal como ocurrieron, en estricto cumplimiento de las garantías procesales, evitando procurarse ventajas económicas ilícitas en detrimento de la sana administración de justicia, lo contrario implicaría ser sujeto de una sanción con privación de libertad.

V. LA PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO

La Procuraduría General del Estado en el rol de defensa legal y protección a los intereses del Estado es una entidad de creación constitucional (Gaceta Oficial, Constitución Política del Estado, 2009) tiene como su principal función, velar por el bien jurídico protegido de este delito como es la correcta administración de justicia ante su potestad sancionadora y sus límites de Poder emergentes de la administración pública, velando por su resguardo ante la amenaza y lesión en procesos judiciales cuando se dictan requerimientos fiscales o resoluciones

judiciales manifiestamente contrarias a la Constitución Política del Estado, Bloque de Constitucionalidad o Ley aplicable al caso, esencialmente para ejercer intervención legal previo el cumplimiento de requisitos previstos en la Resolución Procuraduría para constituir su reparación en los efectos emergentes de las resoluciones judiciales o fiscales manifiestamente contrarias a la Constitución Política del Estado y causen daño económico al Estado o a las normas que emerjan del bloque de constitucionalidad o las leyes haciendo lo que estas prohíban o el incumplimiento doloso de mandatos legales específicos.

Al respecto, resulta imprescindible que el Ministerio Público y el Consejo de la Magistratura establezcan criterios uniformes para la persecución penal de este delito, orientados a sancionar casos de manifiesta corrupción o desviación de poder, respetando la independencia judicial y los estándares interamericanos de derechos humanos (véase Escobar, 2024).

Por consiguiente, la potestad sancionadora de nuestro Estado, se encuentra rigurosamente regulada por la CPE y los tratados internacionales de derechos humanos, tratándose del delito de Prevaricato la cual está destinada a sancionar conductas dolosas y arbitrarias advertidas del ejercicio de jueces y fiscales, no así en casos de errores de interpretación (SCP 0711/2019-S3; SCP 0019/2024-S2), lo que conduce a exigir el fortalecimiento de una formación ética a través las

instancias de control disciplinario o en su defecto a un incremento de la sanción penal; ambas basadas en el respeto a la independencia judicial, que permitirán constituirse en requisitos esenciales para garantizar una correcta aplicación de esta figura penal.

VI. PRESUPUESTOS

Una correcta administración de justicia, involucra una exigencia procesal a sustentar una resolución debidamente motivada, lo que implica sostener finalidades implícitas que determinan el contenido esencial del derecho a una resolución fundamentada sea judicial, administrativa, o cualesquier otra, expresada en una resolución en general, sentencia, auto u otro, condicionado a resolver un conflicto o una pretensión.

Estos presupuestos son: 1) El sometimiento pleno a la Constitución, conformada por: 1.a) la Constitución formal, es decir, el texto escrito; y, 1.b) los Tratados Internacionales sobre derechos Humanos que forman el bloque de constitucionalidad; así como a la ley, traducido en la observancia del principio de constitucionalidad y del principio de legalidad; 2) Lograr el convencimiento de las partes que la resolución en cuestión no es arbitraria, sino por el contrario, observa: el valor justicia, el principio de interdicción de la arbitrariedad, el principio de razonabilidad y el principio de congruencia; 3) Garantizar la posibilidad de control de la resolución en cuestión por los tribunales superiores que conozcan los correspondientes recursos

o medios de impugnación; 4) Permitir el control de la actividad jurisdiccional o la actividad decisoria de todo órgano o persona, sea ésta de carácter público o privado por parte de la opinión pública, en observancia del principio de publicidad (SCP 2221/2012 de 8 de noviembre, se suma un quinto elemento de relevancia constitucional; y, 5) La exigencia de la observancia del principio dispositivo (citada por la SCP 0604/2014 Sucre, 17 de marzo de 2014, pag.26).

Por su parte, el alcance constitucional previsto en el Artículo 115.I de la CPE, establece que toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, por lo que la disposición constitucional aludida, otorga a las personas el acceso a los órganos encargados de la administración de la justicia haciendo efectivo el ejercicio de sus derechos, dentro de este orden de ideas tenemos que la SC 1768/2011-R de 7 de noviembre, expresa que: *“... de acuerdo con la doctrina consiste básicamente en el derecho de acceso libre a la jurisdicción, lo que comprende el derecho de toda persona a ser parte de un proceso y poder promover en el marco de la actividad jurisdiccional, cualquier recurso ordinario o extraordinario, que el ordenamiento prevea en cada caso con los requisitos legalmente establecidos, que desemboque en una decisión judicial sobre la pretensiones deducidas por el litigante, por lo tanto se puede deducir que lo anteriormente desarrollado implica en síntesis en el derecho de todo actor o demandante*

a obtener una resolución o sentencia jurídicamente fundamentada sobre el fondo de lo peticionado” (citada por la SCP 1886/2012 de 12 de octubre)

VII. CONCLUSIONES

Consecuentemente de manera conclusiva se tiene que el delito de prevaricato, es el resultado de su naturaleza por el accionar irregular de jueces y fiscales que en su condición de sujetos activos a raíz de la manipulación de pruebas o incorrecta valoración omisiva interpretativa pese a los suficientes indicios del hecho y la participación del imputado o ante la inexistencia de pronunciamiento alguno sobre los extremos demandados, para que sean sancionados cuando dictan resoluciones manifiestamente contrarias a la ley o la Constitución con una pena de 5 a 10 años de reclusión.

El Prevaricato que atenta en su forma genérica contra la administración pública y en la específica contra la administración de justicia, conlleva un aspecto negativo a la función judicial en contra de su indiscutible importancia para el orden, la seguridad y la paz social, como un acto irregular de la actividad judicial; pero tales objetivos institucionales no siempre se cumple al catalogarse estos actos que son tipificados por el legislador como delictivos al obstaculizar el carácter efectivo de la administración de justicia al presentarse ante el legislador como un delito pese a la implementación de los procesos disciplinarios ante las conductas que

promueven el Prevaricato, que aparte de ser frecuentes gozan de impunidad con factores predominantes en su generación a través de la falta de ética profesional, doblegando en diferentes ocasiones, la ética del juez o fiscal, sin embargo, como afirma Manuel López Rey y Arroyo, *“no siempre un funcionario se corrompe por dinero, sino también, se hacen suficientemente serviles para hacer lo que se les pida si se les promete un ascenso, prebenda o como retribución del cargo obtenido”*.

En tal sentido, se debe imponer en hacer de una justicia más accesible y creíble para la gente de la sociedad, demostrando que los profesionales son personas que no solo utilizan su conocimiento para beneficio propio, sino también en pro del prójimo, requiriendo de talleres de ética para todo aquel que desempeñe funciones en servicio de la sociedad, en la necesidad de evitar interpretaciones legales erróneas y contradictorias, condicionadas a la implementación de un sistema rigurosamente técnico que asegure una adecuada selección del personal con capacidad técnica y de formación moral, evitando que los nombramientos pueda quedar librado exclusivamente a la discrecionalidad del órgano legislativo.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Artículo 173 del Código Penal (Prevaricato). Consultas y reproducidos en compendios legales).

CALDERÓN CERESO, Ángel; CHOCLÁN MONTALVO, José Antonio. Derecho penal. Tomo II: Parte especial. Barcelona: Editorial Bosch (2ª ed., 2001).

Compendios jurisprudenciales y fichas sobre prevaricato.

Constitución Política del Estado (CPE). La Paz, 7 de febrero de 2009. Texto consolidado (versión oficial).

Código de Procedimiento Penal, Ley Nº 1768 de 10 de marzo de 1997.

Gaceta Oficial (publicaciones ministeriales con reformas y textos autorizados).

Código Penal (Ley Nº 1768, 10 de marzo de 1997). Texto consolidado y actualizaciones (compendio OAS/TSJ).

ESCOBAR, J.C.M. “El delito de prevaricato a partir de la jurisprudencia constitucional”. Revista Veritas, 2024.

Ley Nº 1390, de 27 de agosto de 2021 (modificaciones relevantes en materia de lucha contra la corrupción y adecuaciones al Código Penal).

SUÁREZ SAAVEDRA, César. “El delito de prevaricato en Bolivia: análisis crítico”. Revista Científica DCPS, Universidad San Francisco Xavier (USFX), 2024. DOI y PDF disponibles.

Tesis: “Inclusión del prevaricato de hecho en el Código Penal” (tesis de licenciatura, UMSA), 2023. Repositorio UMSA.

Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP) — Sentencia SCP 0015/2021-S3 (debido proceso).

Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP) — Sentencia SCP 0019/2024-S2 (prevaricato e incumplimiento de deberes).

Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP) — Sentencia SCP 0711/2019-S3 (criterios sobre prevaricato).

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; ALAGIA, Alejandro; SLOKAR, Alejandro. Derecho penal. Parte general. Buenos Aires: Ediar (2ª ed., 2000).



ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

Procuraduría General del Estado



Escuela de Abogados del Estado

Procuraduría General del Estado

“REVISTA ESPECIALIZADA EN DEFENSA DEL ESTADO”

**INVESTIGACIÓN, PERSECUCIÓN, SANCIÓN Y REPARACIÓN DE DAÑOS
EMERGENTES DE LA COMISIÓN DE DELITOS FORESTALES:
UNA REALIDAD DE IMPERIOSO ABORDAJE**

Ricardo Condori Tola

**GOBERNANZA HUMANISTA DE LA IA: DERECHO CONSTITUCIONAL Y ÉTICA EN
LATINOAMÉRICA Y BOLIVIA**

Rolando Coteja Mollo

EL SISTEMA ELECTORAL EN BOLIVIA

José A. Velasco Castro

**AUSENCIA DE INVESTIGACIÓN JURÍDICA EN MATERIA DE DEFENSA LEGAL DEL
ESTADO EN BOLIVIA**

José César Girona Flores

**LA PROTECCIÓN Y APROVECHAMIENTO DE LOS RECURSOS HÍDRICOS DE BOLIVIA
EN EL MARCO DEL DERECHO INTERNACIONAL**

Marcelo Ernesto Benedicto Miranda Espinoza

**CONSTITUCIÓN E INVERSIÓN EXTRANJERA DIRECTA: LOS DESAFÍOS PARA LA
DEFENSA LEGAL DEL ESTADO EN MATERIA DE INVERSIONES**

Ariel Néstor Flores Mamani

**ARMONIZAR LA SOBERANÍA NACIONAL Y LA SEGURIDAD JURÍDICA PARA EL
DESPEGUE DE LA INVERSIÓN EXTRANJERA DIRECTA (IED)**

David Cisneros Uría

**LA DEFENSA LEGAL DEL ESTADO ANTE LA EMERGENCIA CLIMÁTICA: UN NUEVO
PARADIGMA PARA LA TUTELA DE DERECHOS HUMANOS**

René Marcelo García Torrez

**LA DEFENSA LEGAL DEL ESTADO ANTE LA POTESTAD SANCIONADORA JUDICIAL Y
LOS LÍMITES DEL PODER**

Juan Carlos Soria Carpio