

# RECURSOS NATURALES Y LA NUEVA CPE

por Francesco Zaratti

## Enfoque general

El tratamiento de la temática correspondiente a los Recursos Naturales (RRNN) comprende el Título II de la CUARTA PARTE del proyecto de la Nueva Constitución Política del Estado (NCPE), desde el artículo 342 hasta el 408, o sea 67 artículos.

Está dividido en ocho capítulos: Medio Ambiente, Recursos Naturales, Hidrocarburos, Minería y Metalurgia, Recursos Hídricos, Energía, Biodiversidad, Tierra y Territorio. Para fines de comparación, la Constitución Política del Estado vigente (CPE) vigente reserva a la misma temática un Capítulo y cinco artículos (del 136 al 140).

Si consideramos que la NCPE tiene 411 artículos, contra los 234 de la CPE e (o sea, 1.75 veces más), es sorprendente que, en el caso de los RRNN la proporción sea de 13 veces más.

Lo anterior muestra, por un lado, la creciente importancia que la temática de los RRNN tiene para el país, pero, al mismo tiempo, revela una de las mayores debilidades de la NCPE: su apego a la coyuntura política, ideológica y económica.

En efecto, parecería que los constituyentes, o quienes por ellos han redactado la NCPE, han dirigido su mirada más al pasado próximo (la experiencia neoliberal) que al futuro. Partiendo del dogma de que todo lo que se hizo antes fue una traición a la patria, el objetivo de la nueva carta magna fue evitar que esa clase de modelos económicos se volvieran a repetir en el país, aun cuando, como sucedió con el gobierno de la UDP, el desastre dejado por el populismo no permitía otra elección, como bien entendió el soberano.

De acá en adelante, como ha proclamado orgullosamente el ministro de hidrocarburos el 6 de enero, nunca más una doctrina neoliberal podrá guiar la economía del país, diga lo que diga el soberano de mañana o de pasado mañana; pase lo que pase con los experimentos populistas y estatistas. A menos de volver a cambiar la constitución, idea que, dentro de pocos años no será tan peregrina. En todo caso la actitud del actual gobierno es una muestra de desconfianza en la capacidad del pueblo de mantenerse firme en una línea ideológica que, como toda ideología, no resiste el paso del tiempo.

Una de las grandes virtudes de la CPE actual (por cierto más socialista que liberal) es que, en sus 40 años de vigencia ha permitido, de acuerdo a la voluntad del pueblo soberano, acudir a diferentes modelos económicos, realizar nacionalizaciones y privatizaciones, dar mayor o menor peso a la conducción estatal de la economía, responder, en suma, con flexibilidad y respaldo democrático a la coyuntura económica siempre cambiante, en un mundo siempre más globalizado.

## Artículos críticos y temas álgidos

En medio de mucha retórica, contradicciones, ambigüedades y repeticiones de conceptos y normas, cabe destacar algunos artículos de mayor relevancia contenidos en los Capítulos Primero (Medioambiente) y Segundo (Recursos Naturales), dejando para otra entrega el análisis del resto del Título. En lo que se sigue, el lector debería tener a la mano el texto de la NCPE.

**Art. 344:** muy acertadamente prohíbe la fabricación y uso de armas químicas (¿incluirá a los gases lacrimógenos y vomitivos que usa la Policía?), biológicas y nucleares en el territorio nacional y la internación de residuos tóxicos. Queda la duda del por qué esa acertada elección pacifista no permite tomar distancias de aspirantes a potencia nuclear, como Irán.

**Art. 347:** acá tenemos un primer problema, cuando se habla de la imprescriptibilidad de los delitos ambientales, si se confunde imprescriptibilidad con retroactividad. Un daño ambiental puede no estar contemplado en la ley en el momento de producirse. Si cuarenta años después la ley sanciona a esa actividad como daños ambiental, ¿se podrá sancionar a los infractores de hace 40 años?

**Art. 348:** la definición de RRNN parece demasiado amplia para aplicar a cada uno de sus componentes las normas que se dictan a continuación. Por ejemplo el aire sin duda está bajo la soberanía del Estado cuando a la aeronavegación, pero de ahí a ser un recurso natural, siendo que no se puede cuantificar ni delimitar, hay mucho trecho. Esa definición podría dar lugar a poner un impuesto sobre la respiración del oxígeno en el territorio nacional. Lo propio puede decirse del espectro electromagnético, que no es un recurso natural, aunque su uso, para las telecomunicaciones, por ejemplo, debería ser regulado por el Estado. Con el criterio de este artículo, ¿podríamos incluir el genoma de los pueblos originario, el semen de los varones o el vientre de las mujeres como recursos naturales que pertenecen al Estado! Suerte que

a nadie se le ha ocurrido aún. En todo caso, me parece que la distinción entre RRNN renovables y no-renovables ayudaría a remover algunas ambigüedades de los artículos siguientes.

**Art. 349:** si el pueblo boliviano es el propietario de los bienes, no se entiende porque el Estado debe limitar su derecho a disponer de sus bienes como mejor le parezca, por ejemplo mediante la elección de un programa económico, y, al contrario, determinar una serie de prohibiciones para su uso. La única excepción es el uso del suelo, para lo cual se admiten derechos propietarios individuales y colectivos.

**Art. 351:** en el inciso I muestra la ambigüedad de la definición dada en el art. 137, ya que ese inciso sólo se refiere a los hidrocarburos y no así al aire o al espectro electromagnético.

El inciso II es la perla de este capítulo: dice que el aprovechamiento de los RRNN mediante contratos de economía mixta debe asegurar la reinversión de las utilidades económicas en el país. Esto va en contra de los nuevos contratos petroleros, que deberán adecuarse a la nueva regla, y es un muro de Berlín para toda inversión extranjera en el campo de los RRNN.

El inciso IV es otra perla: en contra de todo lo afirmado antes, se obliga a las empresas privadas nacionales y extranjeras “ a pagar impuestos y regalías cuando intervengan (sic) en la explotación de los RRNN y los cobros a que den lugar no serán reembolsables” . En un inciso tan corto hay por lo menos tres barbaridades cuando se lo aplica al sector de los hidrocarburos:

1. De acuerdo a la NCPE las empresas privadas intervienen en la explotación de los hidrocarburos sólo en calidad de contratistas del dueño YPFB y por tanto no tienen ninguna obligación de pagar regalías por una explotación que realiza el dueño. Lo propio sucede con los impuestos, de modo que el inciso es un retroceso conceptual con respecto a la ley 3058 de hidrocarburos y a los nuevos contratos.

2. Los impuestos y regalías no serán reembolsables, o sea se constituyen, en el caso de los hidrocarburos, en costos no deducibles ni recuperables, con lo que quedan nulos los nuevos contratos petroleros.

3. La ambigüedad del término intervenir en la explotación hace que hasta un banco que financie una operación petrolera deba pagar regalías.

Tal vez el constituyente esté pensando sólo en algunos recursos naturales, como minerales y madera, en cuyo caso debería trasladar la norma al capítulo correspondiente, pero, escrita como está, significa, para entendernos, que el albañil contratado para refaccionar la casa debe pagar los impuestos de la casa sin derecho a reembolso.

**Art. 352:** lo interesante de este artículo es que la consulta a la población afectada ya no es vinculante, como airadamente reclamaba el MAS cuando se encontraba en la oposición.

**Art. 357:** este artículo quiere poner un candado a la inscripción de reservas de hidrocarburos que garantizan la factibilidad de un proyecto que busca financiación en la Bolsa de valores. De acuerdo a este artículo sólo el Estado (YPFB) podrá buscar recursos de inversión en las Bolsas, aunque previamente deberá cotizar en esos mercados de valores. En suma, se trata de una restricción a las inversiones externas, debido al desconocimiento de lo que significa e implica la inscripción de reservas.

**Art. 358:** condiciona la continuidad de un contrato o concesión al control periódico de las regulaciones técnicas, económicas y ambientales. Este artículo introduce un serio problema de seguridad jurídica, ya que una simple infracción a un reglamento puede ser subjetivamente considerada como incumplimiento de regulaciones y dar lugar a la anulación del contrato. Una razón más para modificar los contratos petroleros recientemente firmados.

## Conclusiones

Independientemente de los cuestionamientos sobre la legalidad de la NCPE, la lectura de los dos capítulos sobre RRNN muestra claramente las deficiencias de redacción y conceptos del texto aprobado a las malas y a las malas en Sucre y Oruro, deficiencias que crearán no pocas dificultades a los legisladores y tribunales.

Sin embargo, quedan dos salidas. La primera es la anomia que se ha vuelto la única ley en nuestro tiempo y que se resume en que para el actual gobierno tener una NCPE es más importante que (la posibilidad de) cumplirla. La otra es que, debido a la original y originaria composición del nuevo Tribunal Constitucional, no habrá quién se percate de las deficiencias anotadas.

12 de Enero de 2008