

## **MARCO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO EN BOLIVIA**

- I. Estudio de las relaciones entre el Derecho Administrativo y el Derecho Constitucional.-**
- II. Análisis sobre la proyección del modelo de Estado en el conjunto del Derecho Administrativo.-**
- III. Principales principios y criterios constitucionales que afectan al Derecho Administrativo.-**
- IV. Análisis de las Instituciones del Derecho Administrativo que han sido elevadas a rango constitucional.-**

### **DESARROLLO**

#### **Introducción.-**

La Constitución Política del Estado en Bolivia, fue recientemente reformada en el año 2005, respondiendo a una corriente sudamericana de necesidad de actualizar los fundamentos sobre los que se edifican los Estados modernos. Sin embargo, hubo un proceso interno boliviano que maduró con posterioridad a aquella reforma y que en la actualidad está exigiendo una nueva Constitución. Es así que tan sólo en unos pocos meses, nos encontramos esta vez, en las puertas de una Asamblea Constituyente que tiene previsto empezar a sesionar en agosto de 2006 y que promete cambios más sustanciales, entre los cuales se presumen el reconocimiento de “las autonomías departamentales”; el “nuevo régimen agrario y redistribución de tierras”; y la “nacionalización de los recursos naturales no renovables”, al decir de algunos, se estaría frente a una refundación del país.

En estas circunstancias, el derecho administrativo asumirá una nueva y ardua tarea para enfrentar y adaptarse a los cambios que se avecinan, y que en algunos casos extraordinarios ya se ha adelantado, como ha ocurrido con la elección de los prefectos departamentales en diciembre de 2005, obedeciendo a la voluntad popular, que busca constituir autonomías para satisfacer en su región, los anhelos que le fueron postergados por el Estado nacional. Cambios que conllevan a estructurar un nuevo andamiaje administrativo, sometiendo a revisión institutos y teorías actualmente en vigencia.

## I. Estudio de las relaciones entre el Derecho Administrativo y el Derecho Constitucional.-

Ambas ramas pertenecen al derecho público. Algunos estudiosos afirman que la separación entre estas disciplinas es más artificiosa que real, "...siendo a veces difícil establecer donde termina el derecho constitucional y donde comienza el derecho administrativo"<sup>1</sup>

Hay una relación cercana entre estas disciplinas y una dependencia entre una y otra, por la cual se estrecha más su vinculación. Tan es así, que el derecho administrativo ha sido considerado como el momento dinámico de la Constitución y también como el derecho procesal del derecho constitucional.<sup>2</sup>

"El derecho administrativo se enmarca en el contexto constitucional y por ello, las instituciones propias y peculiares de esta ciencia, hunden sus raíces en aquel texto, ya que, como señaló Werner, el derecho administrativo es el derecho constitucional concretado"<sup>3</sup>

Respecto a la relación de estas disciplinas dentro del derecho público, el administrativista boliviano D'Avis proponía la siguiente comparación con los términos gramaticales: "el Estado sería el sujeto (lo estudia el derecho político), la Constitución el adjetivo (es examinada por el derecho constitucional) y la Administración es el verbo (materia de derecho administrativo)".<sup>4</sup>

El derecho administrativo desarrolla los principios fundamentales de las estructuras jurídico- políticas del Estado establecidas por la Constitución, como una consecuencia lógica del derecho constitucional. Así, por ejemplo nuestro Código Político establece que los negocios de la Administración Pública se despachan por los Ministros de Estado<sup>5</sup>, pero el número de éstos y sus atribuciones, se establecen por ley administrativa.

Los objetos formales de ambas disciplinas, aunque conexos se diferencian claramente, el derecho constitucional trata la organización fundamental del Estado, su estructura, su sistema político, sus órganos y atribuciones, los principios, derechos y garantías del ciudadano en su relación con la sociedad y con el Estado, y en nuestro caso, establece el procedimiento legislativo en la elaboración de las leyes. Por su parte, el derecho administrativo estudia la actividad de la

---

<sup>1</sup> MARIENHOFF, Miguel S., "Tratado de Derecho Administrativo", Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1990, citando a DUCROCQ.

<sup>2</sup> BIELSA, Rafael, "Derecho Administrativo, T.1, Ed. Depalma, Bs. As., 1955, p. 65

<sup>3</sup> RODRIGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime, "Derecho Administrativo español", Porrúa, México, 2005, p.10

<sup>4</sup> D'AVIS, Julio Alberto, "Curso de Derecho Administrativo", Letras, Cochabamba, 1961, p.76

<sup>5</sup> CPE, Art. 99

Administración Pública en la consecución de sus fines, según los principios impuestos por la Constitución<sup>6</sup>.

Es también un punto de diferencia, el que las normas establecidas en la Constitución no pueden ser modificadas por el legislador ordinario, por el contrario son de su obligatorio cumplimiento. En cambio es competencia de este legislador ampliar, modificar o restringir la norma administrativa.

En síntesis podemos decir, citando a Adolfo Posadas que “Todos los órganos que constituyen la estructura del Estado tienen su aspecto administrativo y todos dependen, respecto de su formación, conservación y perfeccionamiento de la función administrativa”<sup>7</sup>.

## **II. Análisis sobre la proyección del modelo de Estado en el conjunto del Derecho Administrativo.-**

El derecho administrativo tendrá siempre el carácter del modelo constitucional de cada Estado. En ese sentido, los Estados unitarios imprimen un derecho administrativo harto diferente del derecho administrativo de las Repúblicas Federales, de acuerdo a los matices de unitarismos y federalismos que detente cada país.

Bolivia constituida en república unitaria, es un país libre, independiente y soberano, multiétnico y pluricultural, que ha adoptado para su gobierno la forma democrática representativa y participativa, fundada en la unión y la solidaridad de todos los bolivianos.<sup>8</sup>

El Gobierno de la Nación, según prescribe nuestra Constitución Política, está compuesto por tres órganos, el Poder Ejecutivo que se ejerce por el Presidente de la República “conjuntamente con los Ministros de Estado”<sup>9</sup> designados por éste<sup>10</sup>; el Poder Legislativo que es bicameral, integrado por la Cámara de Senadores y la Cámara de Diputados y el Poder Judicial que se ejerce por la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Constitucional, las Cortes Superiores de Distrito, los tribunales y jueces que establece la ley. El Consejo de la Judicatura es el órgano administrativo y disciplinario del Poder Judicial.

---

<sup>6</sup> Cfr. REVILLA QUESADA, Alfredo, “Curso de Derecho Administrativo Boliviano”, Impresor E. Burillo, La Paz, 1958

<sup>7</sup> LINARES QUINTANA, Segundo V., “Derecho Constitucional e Instituciones Política”, Plus ultra, Argentina, 1976

<sup>8</sup> Constitución Política del Estado. Art. 1

<sup>9</sup> En razón de la estructura del órgano, la Presidencia de la República resulta ser el ciudadano elegido directamente por la voluntad del pueblo, expresada a través de las urnas, pero este órgano individual, para el ejercicio de sus atribuciones necesita obligatoriamente actuar en forma conjunta con sus Ministros de Estado para que le refrenden la firma, requisito sin el cual, sus actos serían ineficaces.

<sup>10</sup> En cuanto a la denominación de “Ministros de Estado” que utiliza nuestra Constitución, consideramos que no es la adecuada, porque al ser éstos funcionarios designados y removidos discrecionalmente por el Presidente de la República, deberían llamarse más bien “Secretarios o Ministros del Poder Ejecutivo”.

Como defensores de la sociedad se encuentran el Ministerio Público y el Defensor del Pueblo contemplados en el Título Cuarto de la Constitución en forma separada de los títulos dedicados a los tres Poderes del Estado. La Contraloría General de la República, es el órgano encargado del control fiscal y por otro lado, la Corte Nacional Electoral como órgano extra poder, dentro del régimen electoral.

En el caso boliviano, la particular división de su territorio nacional marca la organización de su Administración Pública. El territorio nacional se divide en nueve departamentos y estos en provincias, secciones de provincias y cantones. Aclaramos que no se menciona a los municipios<sup>11</sup>, por cuanto éstos no son divisiones políticas del territorio de la Nación, son entes autónomos, con jurisdicciones propias y competencias específicas, que nacen por voluntad espontánea de los pueblos que los conforman y no por voluntad del legislador. La Constitución los Contempla en un título especial.

Al frente de cada departamento se encuentra el Prefecto como autoridad máxima. La Reforma Constitucional de 1994, en lugar de viabilizar las atribuciones, condiciones y formas de elegibilidad de los Prefectos, como mandaba la Constitución de 1967, impuso retrógradamente que éstos serán designados por el Presidente de la República, nefasto precedente que trató de cegar hondas aspiraciones históricas<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> *Los Gobiernos Municipales en Bolivia, se conforman por un Alcalde y un Concejo Municipal o Deliberante. Una particularidad recientemente receptada por la Constitución Política del Estado en el Título dedicado al Régimen Municipal, es el voto constructivo de censura, que ha tenido graves y reiteradas consecuencias desde su implementación en el régimen administrativo municipal.*

*Este voto de censura procede como medida de excepción cuando el Concejo ha perdido la confianza en el Alcalde (ley de Municipalidades 2028, Art.50). La "pérdida de confianza" concepto tan vago como subjetivo, en su aplicabilidad ha rebasado los límites de una sana ponderación, se ha prestado más bien en forma permanente y en todo el territorio nacional, a servir intereses de las diferentes fracciones políticas que manejan los Gobiernos Municipales.*

*La moción constructiva de censura para que el Alcalde Municipal pueda ser removido de su cargo, debe presentarse ante el presidente del Concejo, motivada, fundamentada y firmada por un tercio de los Concejales. Para que prospere esta acción debe presentarse cumplido por lo menos un año de gestión o antes del último año del mandato y no podrá volverse a intentarse antes de que haya transcurrido un año desde el cambio de un Alcalde.*

*La sesión en la que se trate el voto constructivo de censura deberá contar obligatoriamente con la presencia de un vocal acreditado por la Corte Departamental Electoral, a objeto de verificar los requisitos y el procedimiento establecido por la ley y de esta manera evitar posteriores impugnaciones. La falta que ocasione este voto constructivo de censura no puede ser de gravedad ya que el Alcalde removido tendrá el derecho a retomar su condición de Concejel Municipal durante el periodo que le falte por ejercer. Este mecanismo solamente procede para los Alcaldes que alcanzaron menos del 50% de los votos en su elección.*

<sup>12</sup> *Un antecedente de cómo se llegó a la elección de los Prefectos, se remonta a la CPE de 1967 que en su capítulo dedicado al Régimen Interior establecía que en cada uno de los departamentos, el Poder Ejecutivo está representado por el Prefecto, cuya elegibilidad sería determinada mediante ley.*

*Surgieron voces que vieron una contradicción en la misma norma constitucional ya que por una parte afirmaba que los Prefectos representan al Poder Ejecutivo y por la otra, disponía la elegibilidad de los mismos.*

*Es decir, algunos concebían que los Prefectos sólo podrían representar al Poder Ejecutivo si eran designados directamente por éste, por lo que de ser elegidos por sufragio directo serían representantes del pueblo y no del Primer Mandatario.*

*Otras voces –a las que nos adherimos- presentaron una interpretación armónica al afirmar que aún siendo elegido por el pueblo el Prefecto no dejaba de representar al Poder Ejecutivo, en orden a hacer cumplir la Constitución y las leyes de la Nación. Lamentablemente cuando se promulgó la Reforma Constitucional de 1995, en forma retrógrada se eliminó del texto constitucional la referida manda de que mediante ley especial*

Al frente de cada provincia se encuentra como autoridad política un Sub Prefecto y al frente de cada cantón un Corregidor, que son designados y están bajo dependencia del Prefecto del departamento, a quien representan<sup>13</sup>. Corresponde resaltar que las secciones de provincia, que están conformadas por varios cantones, no tienen una autoridad política que las represente como tal, son simples circunscripciones territoriales.

También es dable mencionar que la propia Constitución, dispone que todas las autoridades administrativas departamentales cuyo nombramiento no esté reservado a otra instancia, serán designadas y estarán bajo la dependencia del Prefecto del departamento. Como vemos, este párrafo marcaba la corriente centralista de la Administración Pública, ya que el gobierno central se desenvolvía en los departamentos a través de una delegación de naturaleza personal, hoy modificada.

Como consecuencia del mandato constitucional del artículo 109, de apertura hacia la participación ciudadana, el legislador sanciona la ley de Descentralización Administrativa, el

28 de julio de 1995, con el objeto de establecer la nueva estructura organizativa del Poder Ejecutivo a nivel departamental, de mejorar y fortalecer la eficiencia y eficacia de la Administración Pública en la prestación de los servicios en forma más directa y cercana a la población.

En este marco transcurrieron los años, siendo el Presidente de la Nación quien designaba directa y discrecionalmente a los Prefectos, hasta que en el 2005 se reformó el artículo 4 de la Constitución, que ahora permite que el pueblo boliviano delibere y gobierne<sup>14</sup>. Desde la última reforma constitucional, en la que se incorporaron tres nuevas instituciones políticas: la Asamblea Constituyente, la Iniciativa Legislativa Ciudadana<sup>15</sup> y el Referéndum, el pueblo delibera y gobierna a través de ellas.

---

*se disponga la elegibilidad de los Prefectos, siguiendo la corriente que veía una contradicción en la Constitución de 1967.*

<sup>13</sup> Constitución Política de Estado, Art. 110

<sup>14</sup> *Hasta ahora regía en Bolivia, en nuestra Constitución, sólo una democracia representativa, prescripta en su artículo 1, y como consecuencia de ese principio, su artículo 4 señalaba que el pueblo no delibera ni gobierna, sino por medio de sus representantes. Estos dos principios, alojados en el texto constitucional, han cambiado sustancialmente.*

*Al artículo 1, donde rezaba que Bolivia sólo adoptaba para su gobierno la forma democrática representativa se le ha añadido el concepto de participación, y en el artículo 4 donde decía "El pueblo no delibera ni gobierna sino por medio de sus representantes y de las autoridades creadas por ley" ha sido reemplazado por el siguiente texto:*

*"El pueblo delibera y gobierna por medio de sus representantes y mediante la Asamblea Constituyente, la Iniciativa Legislativa Ciudadana y el Referéndum establecido por esta Constitución y normado por ley".*

*Como se constata en estos dos nuevos artículos, Bolivia ha generado un cambio sustancial en su organización política-administrativa.*

*Esta reforma contemplada, ha sido ya plasmada en la realidad, pues se ha realizado un referéndum vinculante sobre la política energética. El Poder Ejecutivo mediante DS 27449, de fecha 13 de abril del 2004, de conformidad con el nuevo artículo 4 de la Constitución Política del Estado y basado también en el artículo 23-I, a), del Pacto de San José de Costa Rica, ratificado por ley en nuestro país (ley 1430 del 11 de Febrero de 1993) que proclama el derecho "de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por*

En septiembre de 2005, como consecuencia de una iniciativa ciudadana, se realizó un cabildo abierto en la ciudad Santa Cruz de la Sierra en el que se exigió, entre otras demandas, la elegibilidad mediante sufragio de su Prefecto. Como consecuencia de ello, se sancionó la ley 3090, de 6 de julio del 2005 que interpreta la norma Constitucional referida y ordena que la designación presidencial de los Prefectos del departamento, sea realizada precedida de un proceso de elección de voto universal y directo por simple mayoría. Así por primera vez en la historia política de Bolivia, los Prefectos, han sido elegidos por el ciudadano.

Algunos indicios de estas nuevas formas de participación ciudadana, se encuentran en las leyes de Participación Popular y de Descentralización Administrativa, aunque esta última, más propiamente debió llamarse de Desconcentración Administrativa, pues no conjugó los caracteres de una descentralización administrativa propiamente dicha.

## **2.1. Ley 1551 de Participación Popular.-**

Promulgada el 20 de abril de 1994, identifica a los sujetos de la participación popular y reconoce personalidad jurídica a las Comunidades Campesinas, Pueblos Indígenas<sup>16</sup> y Juntas Vecinales respectivamente, expresadas como Organizaciones Territoriales de Base relacionándolas con los órganos públicos conforme a ley. Asimismo, delimitó la jurisdicción territorial del Gobierno Municipal a la Sección de Provincia, y le transfirió la infraestructura física de educación, salud, deportes,

---

*medio de representantes libremente elegidos”, convocó a la ciudadanía al referéndum para el 18 de Julio de 2004, a los efectos de trazar una política energética acorde con las aspiraciones resultantes de las urnas.*

*En cuanto a la Asamblea Constituyente, se está trabajando en el Congreso de la Nación en el análisis del anteproyecto, que tendrá por objeto la reforma total de la Constitución y será el espacio de encuentro para concertar el pacto político que defina las nuevas reglas de juego del acontecer nacional.*

<sup>15</sup> *Una nueva institución que ha sido incorporado a la Constitución es la Iniciativa Legislativa Ciudadana, - prescripta en su art 71-, es aquella que posibilita que el ciudadano común presente directamente al Poder Legislativo, proyectos de leyes en cualquier materia. Antes, las leyes se originaban en el Senado o en la Cámara de Diputados, excepcionalmente en el Poder Ejecutivo y más excepcionalmente en la Corte Suprema de Justicia. Hoy, acorde con el concepto de participación ciudadana incorporado, esta facultad alcanza también a todos los ciudadanos, quienes podrán presentar directamente al Poder Legislativo proyectos de ley. La ley determinará los requisitos y el procedimiento para su consideración obligatoria por el órgano correspondiente.*

<sup>16</sup> *Como consecuencia de la ampliación de la representación popular prescripta en el modificado artículo 222 de la Constitución Política del Estado, que alcanza a las “Agrupaciones Ciudadanas” y “Pueblos Indígenas”, se ha dictado la ley 2771, el 6 de Julio del 2004, con el objeto de normar la participación de las referidas agrupaciones en la postulación de candidatos a los procesos electorales, fijando sus principios, derechos y deberes, regulando su estructura y organización, el reconocimiento de su personalidad y su correspondiente registro; su financiamiento, funcionamiento y extinción de la personalidad jurídica, con el requisito insoslayable del respeto a los principios de participación democrática.*

*En esa misma vertiente, se amplía la representación popular no limitándola a los partidos políticos, abarcando ahora las “agrupaciones ciudadanas” y “pueblos indígenas”; apertura democrática y participativa que permite a estas novicias instituciones, participar en la conformación de los poderes del Estado, sin otro requisito que: su programa, organización y funcionamiento estén encuadrados dentro del juego democrático y su conducta y su performance se ajusten a los principios, derechos y garantías reconocidos por la Constitución; registrarse ante la Corte Nacional Electoral, organismo competente para las justas electorales y hacer reconocer su personería ante la misma; y rendir cuentas públicas de los recursos financieros que reciban del Estado, las que serán pasibles del control fiscal.*

camino vecinales, micro-riego con la obligación de administrarla, mantenerla y renovarla. Estableció el principio de distribución igualitaria por habitantes de los recursos de coparticipación tributaria asignados a los municipios, buscando corregir los desequilibrios históricos existentes entre las áreas urbanas y rurales.

Esta ley definió una transformación en la estructura de los municipios para la transferencia de los recursos de coparticipación a los gobiernos municipales. Otorgó a título gratuito y a favor de los municipios, el derecho de propiedad sobre muebles e inmuebles afectados a la infraestructura física de los servicios públicos, que antes pertenecían al Estado central. El Poder Ejecutivo nacional, si bien materializó dichas transferencias, se reservó la potestad de normar y definir las políticas nacionales para estos sectores, es decir, se operó una especie de transferencia a medias. Las políticas son definidas por el gobierno central, mientras el sostén y mantenimiento de la infraestructura física, es soportado por las arcas de los municipios.

Resaltamos que los fondos de coparticipación llegan solamente a los gobiernos municipales de las capitales de departamento y de secciones de provincia, pero no a los innumerables y diminutos municipios que han sido derogados en forma arbitraria por esta ley, llamada paradójicamente de Participación Popular.

El proceso de descentralización administrativa, con la ley de Participación Popular requiere profundizarse como instrumento de generación de equidad, a fin de lograr su pleno desarrollo y sostenibilidad.

## **2.2 La Ley 1654 de Descentralización Administrativa.-**

Aún en los cortos periodos de vida democrática, Bolivia vivió bajo un esquema eminentemente centralista, con ausencia de la participación en el manejo de la cosa pública, de otras regiones que no sea aquella en la cual reside la cabecera de gobierno y con la preeminencia de funcionarios, oriundos o allegados a la sede gubernamental.

Para solucionar estas adversidades ocasionadas por el sistema unitario y centralista del país, impuesto por un sesgado ordenamiento jurídico sin considerar la diversidad geográfica y la idiosincrasia poblacional, se vio por conveniente, en la Reforma Constitucional de 1994, conformar, al lado de la figura del Prefecto, representante máximo del Presidente de la República, un organismo llamado: **Consejo Departamental**, presidido por el Prefecto, cuya composición y atribuciones se establecen por ley.

Así se promulgó el 28 de Julio de 1995, la llamada ley de Descentralización Administrativa en el marco Constitucional de las disposiciones de su artículo 109, que determinó las competencias de las autoridades a nivel departamental, y reguló el régimen de descentralización administrativa del Poder Ejecutivo a nivel departamental, que conforme al sistema unitario de la República, consiste en la

transferencia y delegación de atribuciones de carácter técnico-administrativo no privativas del Poder Ejecutivo a nivel nacional.

Esta ley tiene por objeto<sup>17</sup>:

- a) Establecer la estructura organizativa del Poder Ejecutivo a nivel departamental dentro del régimen de descentralización administrativa, que es conformada por el Prefecto (Poder Ejecutivo) y el Consejo Departamento (órgano de consulta, control y fiscalización).
- b) Establecer el régimen de recursos económicos y financieros departamentales.
- c) Mejorar y fortalecer la eficiencia y eficacia de la Administración Pública, en la prestación de servicios en forma directa y cercana a la población.

En esta línea, la referida ley da contenido a los Consejos Departamentales y les asigna el carácter de órgano colegiado de consulta, control y fiscalización de los actos administrativos del Prefecto del departamento, en otras palabras, lo faculta para fiscalizar los actos del Poder Ejecutivo nacional, a nivel departamental. Hecho importante de destacar, pues es la primera vez que a nivel regional, se concede a un órgano local, la facultad de fiscalizar los actos administrativos del Gobierno Central en el departamento.

Siempre con el rumbo de la descentralización administrativa, de acercar al pueblo el gobierno, el legislador estableció que los miembros de este órgano fiscalizador, no sean designados por el Poder Ejecutivo de la nación, ni por el Congreso Nacional, sino por las instituciones más cercanas al ciudadano. Y fue así como implementó, en forma "sui generis", que los Consejeros Departamentales sean designados por los Concejos Municipales.

Como un medio compensatorio para curar heridas del pasado, el legislador determinó que sean los Concejos Municipales, a quienes la Constitución Política del Estado les reconoce su calidad de autónomos, los encargados de designar a los miembros de los Consejos Departamentales.

Si bien, no es correcto ni ajustado a derecho que el Poder Legislativo de la nación, transfiera a los gobiernos municipales, la facultad de designación de los Consejeros Departamentales, como ya lo manifestamos en otras oportunidades, se ha mostrado en este actuar, una señal positiva en la práctica, al encomendar dicha función a un ente autónomo sobre el cual no tiene, o mejor dicho, no debería tener injerencia el Poder Ejecutivo<sup>18</sup>.

---

<sup>17</sup> Ley de Descentralización Administrativa N° 1654, Art. 2

<sup>18</sup> A nuestro entender, no es correcto que el Poder Legislativo transfiera estas atribuciones a los Concejos Municipales, puesto que su potestad de dictar leyes, derogarlas e interpretarlas debe constreñirse al ámbito de su jurisdicción y competencia. Y considerando que el artículo 200 de la Constitución Política del Estado establece que el gobierno y la administración de los municipios están a cargo de los Gobiernos Municipales autónomos, no le corresponde al Poder Legislativo Nacional, otorgarles inconsultamente la función encomendada.

Cabe resaltar que entre las condiciones generales que se exigen para ser Consejero Departamental, no se incluye que el elegible deba pertenecer a un partido político. Todo lo contrario, se abre la oportunidad a toda la ciudadanía para que reuniendo los requisitos antes mencionados, pueda tener la oportunidad de pertenecer a un organismo del Estado, como verdadera imagen de una participación ciudadana al margen de los mecanismos tradicionales.

Las atribuciones del Consejo Departamental son de naturaleza consultiva, de control y fiscalización de los actos administrativos del Prefecto, con excepción de aquellos referidos al ejercicio de las atribuciones privativas del nivel central del Poder Ejecutivo. Esto permite el desarrollo de una lógica administrativa de tipo secuencial: el Prefecto propone, el Consejo aprueba, el Prefecto ejecuta y el Consejo fiscaliza y controla. Los aspectos sobre los cuales el Consejo Departamental tiene la facultad de aprobación, son los presupuestarios, financieros y de planificación, programas, proyectos y la gestión de financiamiento externo.

Pasemos ahora a comentar el plexo de las atribuciones del Consejo Departamental<sup>19</sup>:

- De autorizar: El Consejo Departamental según la ley de Descentralización Administrativa, tiene facultades expresas de autorizar los requerimientos de adquisición, enajenación y arrendamiento de bienes y la suscripción de contratos de obras y servicios públicos departamentales; para que el Prefecto realice con la mayor transparencia los procesos de licitación, contratación y su correspondiente supervisión con sujeción a las normas legales vigentes.

Es un control preventivo, "a priori". Este control se ejerce antes de que el acto administrativo se emita. Si se emite sin la autorización del Consejo Departamental, el acto de la autoridad prefectural será inválido. De lo que se desprende que la autorización es un requisito indispensable para su validez. Para que el acto de la autoridad controlada tenga validez, necesita integrarse con la voluntad del órgano controlador, es decir con la voluntad del Consejo Departamental, expresada a través del acto administrativo de autorización.

Esta es la participación en los procesos de formación de la voluntad de la Administración Pública, que requiere la voluntad de otro órgano, cuyos miembros son designados por el Concejo Municipal, para dar paso a la conformación del acto administrativo.

---

*En otras palabras, y es un gran paso dado, que los miembros del órgano de fiscalización del Poder Ejecutivo Nacional, a nivel departamental, sean designados por un órgano también colegiado, pero ajeno al Poder Ejecutivo Nacional -como en lo formal es el Gobierno Municipal- independiente del centralismo y, cuanto no quisiéramos agregar, de toda influencia gubernamental nacional. Pero ante la realidad de la inoperante fiscalización de los controles de la actividad administrativa nacional a nivel departamental, surge como señal positiva la instauración de este sistema, que como se ha dicho, al margen de la injerencia del propio Poder Ejecutivo, podrá tornarse eficaz y útil a la transparencia del actuar de la Administración Pública.*

<sup>19</sup> Ley de Descentralización Administrativa Art. 14, 15, 16

El ámbito de este control, no sólo debe permanecer por razones de mérito, oportunidad o conveniencia, sino que debe extenderse a razones de legitimidad, pues el órgano controlante tiene virtual competencia.

- De aprobación: El Consejo Departamental tiene facultad de aprobar los planes, programas y proyectos para el desarrollo departamental, presentados por el Prefecto; aprobar el Proyecto del presupuesto departamental, para ser llevado a su tratamiento Constitucional y aprobar el informe del Prefecto sobre la cuenta departamental de ingresos y egresos ejecutada.

Como se desprende de lo manifestado, es la aceptación dada por el Consejo Departamental al acto administrativo emitido por la máxima autoridad política, representante del Presidente de la República en el departamento, lo que hace que el acto adquiera eficacia o ejecutoriedad.

- De fiscalización: Es bueno recordar que la fiscalización o control no es sinónimo de poder jerárquico. En este sentido no existe óbice legal para que el Consejo Departamental tenga facultades de fiscalizar todos los actos del Prefecto. En un estado de derecho, vemos que los tres órganos del Estado se controlan y fiscalizan mutuamente.

Por ello, resulta extraño que en la ley de Descentralización, se prescriba ambiguamente, excepcionar de fiscalización los actos referidos al ejercicio de las atribuciones privativas del nivel central del Poder Ejecutivo, cuando la excepción debería ser puntualizada, pues el principio republicano de fiscalización no puede ser restringido por normas ambiguas y menos si son de excepción.

Está comprendido implícitamente en la fiscalización, el requerir informes sobre la gestión administrativa por parte del Consejo Departamental, a los entes controlados, llámense éstos Prefectos, Subprefectos o Corregidores. Consideramos acertada la prelación jerárquica formulada por la norma, de que los informes requeridos a los Subprefectos y Corregidores sea a través y sin alterar los canales burocráticos correspondientes.

- Reglamentaria: Los Consejos Departamentales están facultados para elaborar su propio reglamento de funciones y procedimiento interno para el ejercicio pleno de las atribuciones fijadas por ley, lo que le asegura flexibilidad en la gestión<sup>20</sup>.

- De consulta obligatoria: El Prefecto está obligado antes de tomar una decisión, a consultar al Consejo Departamental, bajo pena de nulidad expresamente mencionada en la ley, en las materias de conveniencia y necesidad de gestionar créditos para el departamento; de requerimientos y la suscripción de convenios interinstitucionales; y de contratos de obras y servicios públicos.

---

<sup>20</sup> Es preciso diferenciar el reglamento de funciones y procedimiento interno de la organización interna de la Prefectura, reglamentada mediante Decreto Supremo por el Poder Ejecutivo de la Nación, Ley 1654, Art.3 -II

Es obligación de este órgano, evacuar oportunamente la consulta efectuada por el Prefecto del departamento sobre los puntos antes mencionados. Consideramos que el pronunciamiento del Consejo Departamental debe ser fundamentado, expresando en forma concreta las razones que inducen a fijar su posición, de conformidad con los elementos esenciales del acto administrativo, prescriptos en la ley de Procedimiento Administrativo<sup>21</sup>.

La falta de pronunciamiento de este Consejo se sanciona con la figura del silencio administrativo positivo. Corresponde agregar la responsabilidad que le cabe al o a los Consejeros Departamentales que omitieron el cumplimiento de las funciones del órgano que integran. Los dictámenes aprobados y emitidos por el Consejo y aceptados por la autoridad prefectural, implican para ambos órganos la corresponsabilidad en el acto administrativo y sus resultados.

- De sancionar: El Consejo Departamental tiene facultades jurisdiccionales y sancionatorias. Es decir puede censurar los actos y resoluciones del Prefecto por dos tercios de votos de sus miembros presentes, por dos motivos: a) por ser contrarios a la legislación vigente y b) por ser contrarios a los intereses del departamento.

- De censurar: La censura por el Consejo Departamental implica la renuncia del Prefecto, la que podrá ser aceptada o rechazada por el Presidente de la República. El voto de dos tercios de sus miembros es indispensable para la censura. En nuestra opinión, se debilita la figura del Consejo concediendo al Primer Mandatario de la República la opción de aceptar o rechazar la renuncia del Prefecto. Lo consideramos un retroceso en el peregrinar contra los avances del centralismo.

- De representar: El Consejo Departamental está facultado a representar ante el Presidente de la República los actos y resoluciones administrativas del Prefecto, “contrarios a la legislación vigente y a los intereses del departamento” y también, cuando el Prefecto se aparte del dictamen y/o aprobaciones del Consejo. La mecánica de representar fortalece la institucionalización de los Consejos Departamentales.

- De dictaminar: El Consejo Departamental tiene la obligación de emitir el dictamen correspondiente sobre estos dos tópicos:

- sobre la conveniencia y necesidad de gestionar créditos, y
- sobre la suscripción de convenios interinstitucionales

Estos dictámenes deben ser evacuados obligatoriamente, pero no son de carácter vinculante, pues el Prefecto del departamento puede apartarse de ellos, asumiendo su propia responsabilidad.

---

<sup>21</sup> Ley de Procedimiento Administrativo, Art. 28

- De proponer: El Consejo Departamental está facultado para proponer al Prefecto, la atención de las demandas y prioridades de la capital del departamento, provincias y cantones. Esta norma tiene significativa importancia al ampliar el ámbito de facultades del Consejo Departamental, pues no sólo lo faculta a establecer cuales son las demandas sino a emitir juicios de valor sobre ellas.

El Prefecto del departamento como ya se manifestó, puede apartarse de estos criterios, pero su resolución debe ser fundamentada, asumiendo su responsabilidad. En caso de negativa por parte del Prefecto, el Consejo puede representar ante el Presidente de la República.

- De promover: El Consejo Departamental tiene dentro de sus obligaciones, la de promover la coordinación con los gobiernos municipales y otras instituciones de su jurisdicción, y la participación de la comunidad. Es en esta normativa en la que se ha incubado un nuevo concepto de participación dejando de lado lo retórico, como enseguida comentaremos.

Atento al curso de los acontecimientos, en abril de 2004 fue aprobado el Reglamento de Organización y Funcionamiento de los Consejos Departamentales<sup>22</sup>, instrumento jurídico que podemos decir, ha captado el concepto de la necesidad de permitir una mayor participación ciudadana en el quehacer administrativo de nuestro país, perfeccionado a estos órganos de control, ampliando sus atribuciones y definiendo sus competencias.

**Independencia en sus funciones.-** Los Consejeros son independientes en el ejercicio de sus funciones. Es una ratificación de la voluntad del Poder Ejecutivo, en resguardo de la independencia que debe tener este órgano de control de la administración pública nacional, en el nivel departamental, y además es beneficioso a la salud de los intereses departamentales.

También es interesante señalar que el ejercicio de las funciones de los Consejeros Departamentales, es sólo por dos años, lo que favorece por la alternabilidad no coincidente con el periodo presidencial que es de cinco años, evitando de esta manera que los victoriosos en una contienda nacional arrastren o influyeran electoralmente en las designaciones de los Consejeros Departamentales.

**Impugnaciones a resoluciones prefecturales.-** Los Concejales Municipales tienen facultades para impugnar las resoluciones prefecturales que determinen el número de Consejeros Departamentales, cuando alteren los datos proporcionado por el Instituto Nacional de Estadística sobre el censo poblacional.

---

<sup>22</sup> D.S. 27431 de 02 de abril de 2004

Esta es una garantía que impide que el número de Consejeros por departamento pueda ser disminuido o aumentado conforme a intereses o conveniencias sectarios<sup>23</sup>. Práctica que se da en otras instituciones públicas.

**Potestad Revocatoria otorgada a los Concejales Municipales.-** Se han establecido causales de revocatoria del mandato de los Consejeros Departamentales, que permiten a los Concejales Municipales por dos tercios de sus votos, revocar el mandato conferido a los Consejeros Departamentales que incurran en una conducta prescripta en dichas causales. De esta manera se ha perfeccionado este mecanismo de la democracia semidirecta, que además, ha impreso un procedimiento por el cual los miembros del órgano controlador resultan controlados en sus labores por el órgano que los designó, aportando seguridad jurídica a tan delicada función.

**Trámite en las solicitudes de informe.-** El reglamento ha impreso un procedimiento sobre la tramitación de las solicitudes de informe, imponiéndole al Prefecto un plazo de diez días para su contestación; de no recibirse, o en caso de que la respuesta no sea satisfactoria, el Consejo la puede convertir en petición de informe oral. Si no satisface, se convierte en censura, es decir el reglamento ha impuesto un mecanismo de corte parlamentario.

Es importante destacar que en lo referente al informe sobre las cuentas departamentales presentado por el Prefecto al Consejo Departamental, es el propio Poder Ejecutivo, en su decreto reglamentario, quien hace funcionar el silencio positivo en cabeza del Presidente de la República, si éste no cumple con pronunciarse frente a la representación del Consejo Departamental en el término treinta días<sup>24</sup>.

**Proceso de Censura.-** En la sustanciación del proceso de censura, aparta automáticamente al Prefecto del Departamento de la sesión del Consejo, habilitando al Secretario General de la Prefectura para presidir la misma.

Es loable manifestar que en este artículo, también se contempla la posible inasistencia del Secretario General, como maniobra para descabezar al Consejo en la sesión de censura. En este sentido el reglamento dispone que su ausencia no será un óbice para que se lleve a cabo la sesión, en la que se resolverá la aplicabilidad de la censura<sup>25</sup>.

**La Audiencia Pública.-** Esta figura no está contemplada en la ley de la Descentralización Administrativa, sin embargo es incorporada en su reglamento. Es otro paso relevante, que marca la corriente de la participación ciudadana en el quehacer administrativo obligando al Consejo Departamental para que con un

---

<sup>23</sup> D.S. 27431, Art. 8-III

<sup>24</sup> D.S. 27431, Art. 53 - 61

<sup>25</sup> D.S. 27431, Art. 62-65

mínimo de dos veces al año, destine dos sesiones ordinarias, para recibir a la ciudadanía, con la finalidad de tratar temas de interés ciudadano relacionados con la actividad prefectural. De lo genérico de la norma se colige que no solamente alcanza a favor de los titulares de derechos subjetivos sino que también comprende a los titulares de intereses legítimos y difusos. La incorporación de este mecanismo guarda armonía con las disposiciones de nuestra ley de Procedimiento Administrativo.

Con estos comentarios hemos tratado de rescatar el lado positivo de la ley de Descentralización Administrativa, en especial en lo que respecta a la creación, organización y funcionamiento del Consejo Departamental, institución que corresponde ir perfeccionando para que esté acorde a las nuevas corrientes de acercar el aparato administrativo al administrado.

### **2.3. Ley 2446 de Organización del Poder Ejecutivo.-**

La ley Orgánica del Poder Ejecutivo (LOPE), refleja directamente los lineamientos trazados por la Constitución en la organización del Poder Ejecutivo. Establece el número y atribuciones de los Ministros de Estado, de conformidad con la Constitución Política que determina que el Poder Ejecutivo se ejerce por el Presidente de la República, conjuntamente con los Ministros de Estado. En tal sentido la referida ley, tiene por objeto establecer el número y atribuciones de los Ministros de Estado y otras normas relacionadas con la organización del Poder Ejecutivo.

Esta ley ratifica que los negocios de la Administración Pública, se despachan por los Ministros. De la misma surge el número de los Ministerios, sus atribuciones y obligaciones generales, así como las específicas para cada uno de ellos.

Contempla los Órganos de Coordinación, señalando como órganos fundamentales del Poder Ejecutivo, i) el Consejo de Gabinete que es la instancia normativa de definiciones de políticas y coordinación superior del Poder Ejecutivo, presidida por el Presidente de la República; ii) el Consejo Supremo de Defensa Nacional que es órgano responsable de coordinar las políticas nacionales de seguridad externa e interna con capacidad de proponer políticas y normas y por otro lado y en forma expresa establece la jerarquía normativa de los instrumentos de expresión de la voluntad del Poder Ejecutivo.

Esta ley faculta además al Poder Ejecutivo, a reordenar la situación de dependencia y tuición de las instituciones y empresas públicas y de economía mixta, adecuándolas a su cumplimiento. También lo faculta para que pueda crear mediante decreto supremo (reglamentarios), además de los Servicios Nacionales creados por ley, otros Servicios Nacionales, definiendo sus competencias y su naturaleza desconcentrada o descentralizada. Recientemente ha llegado al Parlamento un proyecto de ley de Organización del Poder Ejecutivo presentado por el nuevo

gobierno, de cuya lectura surge que los cambios en cuanto a la estructura administrativa del gobierno actual, son insustanciales.

### **III. Principales principios y criterios constitucionales que afectan al Derecho Administrativo.-**

La Constitución es la fuente principal del derecho boliviano. La misma establece su supremacía y que los Poderes del Estado, Judicial, Legislativo y Ejecutivo la aplicarán con preferencia. Del referido cuerpo legal se deducen entre otros, los principios de juridicidad, irretroactividad y operatividad, con definidas implicancias en el derecho administrativo.

El artículo 229 de la Carta Magna, advierte que los principios, garantías y derechos reconocidos por esta Constitución no pueden ser alterados por las leyes que regulen su ejercicio, e impone el principio de operatividad, cuando expresa que las normas constitucionales no necesitan de reglamentación previa para su cumplimiento. Si fuera indispensable la reglamentación sería más importante ésta que la Constitución, pues de no haber reglamentación no se pondría en vigencia el texto constitucional.

En atención al ***principio de juridicidad***, comúnmente llamado de legalidad, existe un sometimiento de la Administración Pública a la ley y de ésta a la Constitución. El artículo 31 de nuestra Constitución, establece que son nulos los actos de los que usurpen funciones que no le competen, así como los actos de los que ejerzan jurisdicción o potestad que no emane de la ley. El principio de legalidad proclama la sujeción del Estado y su administración al bloque de la legalidad (Hauriou), lo que Prat ha llamado el haz de la juridicidad<sup>26</sup>.

Decimos juridicidad, porque este concepto congrega a todo el plexo normativo<sup>27</sup>, desde los principios generales del derecho, la Constitución Política del Estado, los tratados internacionales, la ley formal, los decretos supremos, los reglamentos, las resoluciones administrativas y ordenanzas municipales.

También la Constitución consagra el principio de irretroactividad en su artículo 33. La ley sólo dispone para lo venidero, es “ex nunc” y no “ex tunc”. No obstante la irretroactividad tiene excepciones, pero sólo en materia social, cuando lo determine expresamente y en materia penal cuando beneficie al delincuente, conforme la Constitución<sup>28</sup>. En consecuencia, siendo el principio de irretroactividad un principio rector de todo el derecho rige para el derecho administrativo, a diferencia de otras legislaciones donde el derecho administrativo puede gozar de retroactividad siempre que no afecte derechos adquiridos.

---

<sup>26</sup> BRITO, Mariano, “Derecho Administrativo, su permanencia - contemporaneidad – prospectiva”, Universidad de Montevideo, Uruguay, 2004, p. 262

<sup>27</sup> Cfr: COMADIRA, Julio R, “Procedimiento Administrativo y Denuncia de Ilegitimidad”, Abeledo-Perrot, Bs.As., Argentina, 1996, p. 21

<sup>28</sup> Cuando la Constitución se refiere a materia social, comprende la normativa laboral y la de la seguridad social, en ambos casos para que prospere la retroactividad, tiene que ser manifestada expresamente.

No debemos olvidar la separación de los poderes, la elegibilidad de sus autoridades, la periodicidad de las mismas, la publicidad y el control de los actos, que son principios republicanos que gravitan directa y en forma permanente en el campo del derecho administrativo.

#### **IV. Análisis de las Instituciones del Derecho Administrativo que han sido elevadas a rango constitucional.-**

Las últimas reformas constitucionales en Bolivia están incurriendo en el reglamentarismo, convirtiendo a la Constitución más que en una ley fundamental, en un cuerpo reglamentario, que es materia de legislación ordinaria. Se ha incidido en este error, buscando equivocadamente una mayor seguridad jurídica, pensando que al incorporar esta legislación ordinaria en la Constitución, se iba a conseguir la estabilidad perseguida. Decimos que este fundamento es equivocado, pues la experiencia ha demostrado que no se ha conseguido la estabilidad aspirada, más por el contrario se ha impulsado y forzado permanentes reformas constitucionales. Modificar la Constitución 18 veces en 181 años de vida republicana demuestra, lamentablemente lo señalado.

La relevancia de la Constitución para el derecho administrativa no se ciñe exclusivamente a la primacía de la misma, sino también a un sinnúmero de instituciones propias del derecho administrativo, que como veremos se han venido incorporando al texto Constitucional.

En nuestra Constitución tenemos diseminadas una serie de normas, cuyo objeto es el derecho administrativo. Entre ellas podemos señalar las relacionadas al Estatuto del Funcionario Público; al Ministerio Público; al Defensor del Pueblo; al Régimen de la Policía.

##### **4.1. Estatuto del Funcionario Público.-**

En las dos últimas modificaciones a la Constitución Política del Estado (1995 y 2004), ha sido una preocupación el buen funcionamiento de la Administración Pública, en base al principio fundamental de “que los funcionarios y empleados públicos son servidores exclusivos de los intereses de la colectividad y no de parcialidad o partido político alguno”<sup>29</sup>.

La misma Constitución insta a que mediante ley especial se promulgue el Estatuto del Funcionario Público, con la recomendación especial de garantizar “...la carrera administrativa, así como la dignidad y eficacia de la función pública”<sup>30</sup>.

Lo manifestado sería suficiente como enunciado constitucional, sin embargo el legislador convencional se ha extralimitado en la preocupación por proteger al

---

<sup>29</sup> Constitución Política del Estado 1995, Art. 43

<sup>30</sup> Constitución Política del Estado 1995, Art. 44

funcionario público y a la Administración, inmiscuyéndose en la temática propia de ley especial cuya promulgación encomienda al Poder Ejecutivo. Es así que los artículos 44 y 45 de la Constitución norman el contenido del Estatuto del Funcionario Público, describen los deberes y derechos del funcionario, las garantías de la carrera administrativa, así como la dignidad y eficacia de la función pública. Además, imponen que todo funcionario público antes de tomar posesión del cargo debe declarar expresa y específicamente la renta o bienes que posea.

¿Por qué la Constitución manda promulgar una ley del funcionario público y no manda dictar un reglamento, que es el instrumento idóneo? Este interrogante al conflicto de competencias que se puede presentar en otras latitudes, no ha tenido margen de discusión en Bolivia, puesto que durante el periodo republicano en que ha transcurrido nuestra historia, el mayor tiempo lo hemos vivido bajo el accionar de gobiernos de facto, en los cuales no cabía la intrusa necesidad de cuestionar la competencia que se arrogaba el Poder Ejecutivo de la Nación.

Ya hemos manifestado, que como consecuencia del permanente quebranto institucional, existe en el parlamento boliviano una fuerza instintiva más que científica, que -a los efectos de dar mayor grado de certeza y seguridad a la norma-, tiende a inclinarse por la ley en lugar del reglamento. Es decir, el Legislativo pasa por alto la delimitación de poderes que asigna al Ejecutivo la potestad reglamentaria del país, como reza la Constitución y en especial la inherente a su propia organización<sup>31</sup>.

Sin embargo, lo importante y el mérito del Estatuto del Funcionario Público, radica en tratar de juridizar la relación de los servidores públicos con su respectiva administración y en este sentido lo valoramos satisfactoriamente, como un aporte efectivo de nuestra incipiente democracia.

### **Conclusión.-**

En este artículo hemos trazado un bosquejo general de las coordenadas del ordenamiento jurídico boliviano y puntualizado algunos aspectos que consideramos peculiares e interesantes para dar a conocer acerca de nuestra organización administrativa, en estrecha y subordinada vinculación con el derecho Constitucional.

José Mario Serrate Paz  
Quito – Ecuador, abril del 2006

---

<sup>31</sup> Constitución Política del Estado 1995, Art. 96 inc. 1.