

**PRONUNCIAMIENTO DEL COLECTIVO NACIONAL DE DEFENSORES/AS DE DERECHOS**  
**RESPECTO A LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL NO. 106/2015**  
**RESTRICCIONES A LA LIBERTAD DE ASOCIACIÓN**

1. El Colectivo Nacional de Defensores/as de Derechos es una instancia que agrupa a nivel nacional a organizaciones y personas de la Sociedad Civil, que de manera activa promueven y defienden los derechos humanos de distintos grupos sociales; en la búsqueda de contribuir a los procesos de participación y articulación de organizaciones defensoras de derechos humanos en Bolivia, y la demanda del ejercicio efectivo de derechos y libertades fundamentales de la sociedad civil boliviana, el respeto a la democracia y la pluralidad de actores/as.
2. El Colectivo Nacional de Defensores/as de Derechos, presenta sus observaciones y conclusiones frente a la declaración de constitucionalidad del **artículo 7 numeral II** de la Ley No. 351 “de otorgación de personalidades jurídicas” de 19 de marzo de 2013 y el **artículo 19 inciso (g)** del Decreto Supremo (DS) No. 1597 “reglamento parcial a la Ley de otorgación de personalidades jurídicas” de 05 de junio de 2013, a través de la **Sentencia Constitucional No. 106/2015** de 16 de diciembre de 2015 dictada en Sala Plena del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia.
3. Llama la atención del Colectivo que, en el mes de mayo del año 2016, la Sentencia Constitucional No. 106/2016 fue publicada en la página web oficial del Tribunal Constitucional Plurinacional a pesar de que dicha Sentencia data de 16 de diciembre de 2015, no se tiene conocimiento de la fecha de notificación con la Sentencia a la Defensoría del Pueblo y se puede cuestionar que la notificación no haya sido efectuada sino, después del cambio de gestión del Defensor del Pueblo que se dio en el mes de mayo de 2016.

**I. ANTECEDENTES**

4. En fecha 26 de noviembre de 2014, la Defensoría del Pueblo, presentó ante el Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP) una Acción de Inconstitucionalidad Abstracta demandando la inconstitucionalidad de los artículos mencionados en (2). La Acción fue admitida el 04 de diciembre de 2014, los alegatos de Presidencia y Vicepresidencia fueron presentados el 09 y 10 de abril de 2015 respectivamente. En el mes de mayo fueron presentados ante el TCP dos *Amicus Curiae*, uno aportado por el Relator Especial de la ONU sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación (Maina Kiai), y el otro fue presentado por el Dr. José Miguel Vivanco, Director Ejecutivo para las Américas de Human Rights Watch. El 11 de junio de 2015, el TCP emite Decreto Constitucional disponiendo la suspensión del plazo a efectos de recabar documentación complementaria, a pesar de que la Acción de Inconstitucionalidad Abstracta es de puro derecho y por lo tanto, no versa en ningún caso sobre hechos que debieran comprobarse; En fecha 26 de diciembre de 2015 el TCP falla la Sentencia Constitucional objeto de presente pronunciamiento.

**II. EL MANDATO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL (TCP)**

5. La Constitución Política del Estado (CPE) establece que el TCP debe *velar por la supremacía de la Constitución, ejercer el control de constitucionalidad, y precautelar el respeto y la vigencia de los derechos y las garantías constitucionales*<sup>1</sup>,
6. La *supremacía constitucional* es entendida como el respeto de la jerarquía de la que goza la Constitución sobre cualquier otra norma en el ordenamiento jurídico boliviano y supone poner en práctica el bloque de constitucionalidad establecido por la Constitución<sup>2</sup>, el mismo que está integrado por los Tratados y Convenios Internacionales en materia de Derechos Humanos, y las normas de Derecho Comunitario ratificados por el país. El TCP es el guardián supremo de la CPE y debe ejercer su labor bajo el principio de conservación de la norma que implica adoptar la interpretación que concuerde con el texto constitucional<sup>3</sup>.
7. La Ley establece que el TCP debe ejercer la justicia constitucional en aplicación de los principios: de *plurinacionalidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, complementariedad, armonía social, independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, idoneidad, celeridad, gratuidad, cultura de la Paz*<sup>4</sup>. En el presente documento se hará referencia a tres de ellos: **principio de independencia**, implica que la justicia constitucional no está sometida a ningún otro órgano del poder público; **principio de imparcialidad**, implica que la justicia constitucional se debe a la Constitución y a las Leyes, los asuntos que sean del conocimiento del TCP se resolverán sin interferencia de ninguna naturaleza, sin prejuicio, discriminación o trato diferenciado

<sup>1</sup> Artículo 196 Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia.

<sup>2</sup> Artículo 410 Constitución política del Estado. Concordancia con el artículo 256 (I), que establece que *los tratados e instrumentos internacionales en materia de DDHH que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre ésta.* El mismo artículo en su numeral (II) establece que **los derechos reconocidos en la Constitución serán interpretados de acuerdo a los tratados internacionales de DDHH cuando éstos prevean normas más favorable**

<sup>3</sup> Artículo 4 (Supremacía Constitucional) Ley No. 027 “Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional” de 06 de julio de 2010.

<sup>4</sup> Artículo 3 (Principios de la justicia constitucional) Ley No. 027 “Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional” de 06 de julio de 2010.

que lo separe de su objetividad y sentido de justicia; **principio de seguridad jurídica**, entendido como la aplicación objetiva de la Ley, de tal modo que las personas conozcan sus derechos, garantías y obligaciones, y tengan certidumbre y previsibilidad de todos los actos de los órganos del Estado.

### III. LOS ARTÍCULOS DECLARADOS CONSTITUCIONALES

8. La Defensoría del Pueblo demandó al TCP que garantice el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación, en referencia a la inconstitucionalidad del artículo 7 (II) de la Ley 351 en la frase “los estatutos de **las organizaciones no gubernamentales y fundaciones**, deberán mencionar en su contenido, adicionalmente a lo requerido en párrafo anterior”.

La Ley No. 351 establece que únicamente las ONG y fundaciones deben incluir una condición adicional en sus estatutos, creando una desigualdad que ni el propio TCP logra justificar de manera objetiva, ya que coloca en posiciones jurídicas distintas a asociaciones con la misma naturaleza, que presentan similares condiciones, coyunturas y circunstancias, evocando además el principio de *igualdad material* por el que “*se debe tratar igual a lo igual y desigual a lo desigual*”.

El principio de igualdad material busca corregir desigualdades de hecho, para promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva. En este sentido, se deben adoptar medidas en favor de grupos discriminados o marginados, y proteger especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancias de inferioridad manifiesta. Por ello, el derecho a la igualdad impone el deber de no consagrar un igualitarismo jurídico entre quienes se hallan en diversidad de condiciones de hecho, es decir, el Estado tiene la obligación de crear un sistema jurídico diferente para quienes se encuentran en desigualdad en los amplios y complejos campos de la vida política, económica, social y cultural.

Desde esa interpretación, no se entiende cómo los contextos normativos que establece la Ley 351 pueden repercutir sobre su alcance real, el TPC no efectuó un razonamiento por el que se autorice un trato diferente entre los sujetos de esa ley. El TCP no demostró la necesidad de aquella desigualdad, siendo que la medida no persigue un objeto legítimo (porque no fue demostrado) y mucho menos garantiza una medida proporcional y efectiva que tienda a la igualdad.

9. Asimismo, la Defensoría del Pueblo, demandó la inconstitucionalidad del artículo 7(II) en la disposición: “Los estatutos de las organizaciones no gubernamentales y fundaciones, deberán mencionar su contenido, adicionalmente a lo requerido en párrafo anterior: **“1. La contribución al desarrollo económico y social; (...)”**”

La condición refiere al **cumplimiento al desarrollo económico y social del país** que difícilmente se podrá estimar por no cumplido, cuando se trata de organizaciones promotoras y defensoras de Derechos Humanos. En este sentido, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha entendido en su “Segundo Informe sobre la situación de las y los defensores de derechos en las Américas”<sup>5</sup> que “*Los Estados deben promover el ejercicio de la libertad de asociación y por tanto, asegurar el procedimiento de inscripción de las organizaciones de derechos humanos en los registros públicos no impidan la labor de éstos, facilitando a su vez, que las organizaciones obtengan el reconocimiento de su personalidad jurídica. El efecto del registro de una asociación destinada a la defensa y promoción de los derechos humanos, debe traducirse en un efecto declarativo y no constitutivo, orientado a facilitar su desarrollo conforme al objeto planteado por sus miembros y de acuerdo a las normas y procedimientos internos*”

El incumplimiento de los principios de independencia, imparcialidad y seguridad jurídica por parte del TCP (citados en el punto 6), se manifiesta en el hecho de haberse sometido el TCP al órgano ejecutivo, ya que es éste órgano el que determina las políticas públicas de desarrollo, alejándose así de su deber de objetividad y sentido de justicia, propiciando incertidumbre y no previsibilidad de los derechos constituidos de las organizaciones sujetas a la Ley No. 351.

La libertad de asociación protege el derecho a formar asociaciones y organizaciones sin fines de lucro, pero no el derecho de formar sociedades con fines de lucro, según se desprende de una decisión del Comité de Derechos Humanos<sup>6</sup>. Esta disposición nos lleva a un punto central de discusión, y es el que cuestiona la decisión del TCP por tres razones: **1.** El derecho de asociación en la Constitución está protegido en el artículo 21 inciso 4 (Derechos Civiles) la libertad de asociación ha sido ampliamente reconocida como un derecho civil sustancial que brinda protección contra la interferencia arbitraria del Estado. **2.** Los sujetos de aplicación de la Ley No. 351 y DS 1597, son en todos los casos entidades que no persiguen lucro. **3.** El artículo 308 (I) refiere a otras formas de organización económica que alcanza a empresas, por lo tanto, alcanza a sujetos que buscan el lucro y es a aquellas a quienes el Estado reconoce, respeta y protege (como iniciativa privada) para que “*contribuyan al desarrollo económico, social y fortalezca la independencia económica del país*”. Es así que el mismo artículo en su numeral (II) garantiza la libertad de empresa y el pleno ejercicio de las actividades empresariales, cuestión que es lejana y ajena a todas las organizaciones sociales, ONG, fundaciones, entidades sin fines de lucro y entidades religiosas y espirituales sujetas a la Ley 351, hoy declarada constitucional por un TCP parcial, todo menos independiente, e incapaz de asegurar la seguridad jurídica a la que los bolivianos y bolivianas tienen derecho.

<sup>5</sup> OEA/Ser.LJ/II.Doc. 66 de 31 de diciembre de 2011

<sup>6</sup> Comité de Derechos Humanos, caso M.G.B. y otro c. Trinidad y Tobago párr. 2.1 (1989)

El Comité observa que, la mera existencia de justificaciones razonables y objetivas para limitar el derecho a la libertad de asociación es necesaria para evitar el peligro real, y no sólo hipotético, para la seguridad nacional o el orden democrático y que la adopción de medidas menos intrusivas no sería suficiente para lograr el mismo propósito<sup>7</sup>.

10. Finalmente, la Acción de Inconstitucionalidad Abstracta demandó la inconstitucionalidad del artículo 19 (g) del DS 1597, Art. 19 (Revocatoria de personalidad jurídica) que en su texto dispone: “Será revocada la personalidad jurídica, por las siguientes causales: (...) **(g) Por incumplimiento a las políticas y/o normas sectoriales, previo informe del Ministerio del área**”.

La revocatoria de la personalidad jurídica es en sí una medida muy grave, y torna el derecho a la libertad de asociación nulo e inútil. En consecuencia se debe utilizar con mucho cuidado y requiere motivos y justificaciones fuertes en un caso concreto. Sin embargo, Art 19 (g) del Decreto Supremo 1957 formula una consecuencia general, peligrosa y debilitante para asociaciones, sin motivación ni justificación.

No se puede considerar que cumpla con el criterio de proporcionalidad, más aún, no se puede considerar siquiera verdaderamente la proporcionalidad ya que el objetivo legítimo al que debería servir, no es detallado o aclarado. Las decisiones que tengan un impacto tan grande deberían ser sancionadas por un tribunal imparcial e independiente en vez de provenir desde una simple notificación previa de una autoridad ejecutiva conforme a lo estipulado en el Art 19 (g) del Decreto Supremo 1597.

#### **IV. LA OMISIÓN DEL TCP HACIA LOS TRATADOS INTERNACIONALES**

11. El TCP, a través de la Sentencia 106/2015, expresó que no desarrollaría una contrastación constitucional respecto a las normas descritas en los instrumentos internacionales *“debido a que los argumentos planteados por el accionante no se encuentran referidos a ellas, y si bien se aludieron en la demanda, no fueron debidamente fundamentados”*.
12. El TCP sólo puede exigir formalidades que sean estrictamente necesarias para conseguir los fines del proceso, en este caso el TCP a través de su Comisión de Admisión consideró que la Acción cumplió con los requisitos establecidos en la Ley<sup>8</sup>, después de aquello, corresponde al TCP pronunciarse en el fondo del asunto fundamentando y argumentando un fallo de forma jurídicamente razonable, asegurándose adicionalmente que aquellos argumentos sean de comprensión efectiva para las partes del proceso, como para la población en general<sup>9</sup>.
13. El TCP no argumentó y no motivó su decisión, el derecho a la asociación no fue interpretado de acuerdo a los tratados internacionales de Derechos Humanos, tal como lo establece la Constitución<sup>10</sup>.

Por todo lo expuesto las organizaciones sociales, ONG, fundaciones y entidades civiles sin fines de lucro suscribientes, frente a la infundada y desproporcional restricción a la libertad de asociación, establecida en la Ley y confirmada por el Tribunal Constitucional Plurinacional, a través del presente pronunciamiento:

ACLARAMOS que, las Organizaciones de la Sociedad Civil firmantes no buscamos defender intereses particulares, más por el contrario, nos pronunciamos por el respeto y garantía de los derechos fundamentales, la defensa de los derechos humanos en su conjunto y del derecho a la libertad de asociación en particular.

EXIGIMOS que, el derecho de libre asociación sea entendido no sólo como el derecho de conformar una organización, sino también como el ejercicio pleno de ese derecho, con la posibilidad de poner en marcha la estructura interna, programas y actividades, enmarcadas y garantizadas por la Constitución, que establece como único límite el derecho de asociarse con un fin lícito.

DEMANDAMOS al Tribunal Constitucional Plurinacional, su sometimiento pleno a la Constitución en el cumplimiento de sus funciones y responsabilidades para garantizar, promover y restituir los derechos y libertades fundamentales, con especial énfasis en el derecho a la libertad de asociación.

DEMANDAMOS la imparcialidad e institucionalidad del Tribunal Constitucional Plurinacional, toda vez que los Tribunales independientes y las sentencias contundentes pueden proporcionar apoyo a los/las activistas, defensores/as de derechos humanos, detener abusos y promover un cambio social.

Por el respeto a la democracia, la independencia de órganos públicos y la garantía de los Derechos Humanos

**Colectivo Nacional de Defensores/as de Derechos – Bolivia**

<sup>7</sup> Comité de Derechos Humanos, caso Aleksander Belyatsky y otros c Belarús (2007); caso Viktor Korneenko y otros c. Belarús (2006)

<sup>8</sup> Artículo 24, Código Procesal Constitucional.

<sup>9</sup> Artículo 3, Código Procesal Constitucional.

<sup>10</sup> Artículo 256 Constitución Política del Estado