

FIDES ET RATIO

FIDES ET RATIO

ABRIL DE 2012

VOLUMEN Nº 5



REVISTA DE DIFUSIÓN
CULTURAL Y
CIENTÍFICA DE LA
**UNIVERSIDAD
LA SALLE**

LA PAZ - BOLIVIA

FIDES ET RATIO
FIDES EL RATIO

FIDES ET RATIO

**REVISTA DE DIFUSIÓN
CULTURAL Y CIENTÍFICA DE LA
UNIVERSIDAD LA SALLE
EN BOLIVIA**

Nº 5 - Abril de 2012



FIDES ET RATIO

REVISTA DE DIFUSIÓN CULTURAL Y CIENTÍFICA DE LA
UNIVERSIDAD LA SALLE BOLIVIA

Editor :
Dirección Académica

Editor Responsable:
Wilma Peñafiel Rodríguez

Teléfono :
2723588-98; 2723732-4650-4678

Colaboración:
Franz Erich Conchari Murillo
Jhonny Angel Aguilar Blanco
Juan Carlos Varas Duran

Diseño & Diagramación :
Franz Erich Conchari Murillo

Deposito Legal :
4-1-211-06
ISSN 2071- 081X

La Paz- Bolivia

Portada :
El Cristo de la Minerva o Cristo redentor,
de Miguel Ángel Buonarroti



Escultura realizada en mármol por el artista renacentista Miguel Ángel, finalizado en 1521. Esta obra se encuentra en la iglesia de Santa Maria sopra Minerva en Roma, colocada en el lado izquierdo del altar mayor.

ÍNDICE

● PRESENTACIÓN.....	7
● ANALISIS DEONTOLOGICO DE LA FUNCION NOTARIAL EN EL SISTEMA JURIDICO BOLIVIANO Juana Aidee Mariaca Valverde.....	9
● EL SECRETO PROFESIONAL DEL NOTARIO Y SUS COLABORADORES Luz Villarando de Ugrinovic.....	24
● CONVENIOS NACIONALES E INTERDEPARTAMENTALES EN MATERIA TRIBUTARIA Javier Hinojosa Dorado.....	37
● CONTRATO, DOCUMENTO Y MINUTA Rodrigo Villanueva.....	45
● EL CONCEBIDO DEBE SER PERSONA Leonardo David Villafuerte Philippsborn.....	55
● HISTORIA DEL DERECHO LABORAL Patricia Antezana de Guzman.....	67
● LA GESTION DE PROYECTOS TECNOLOGICOS Maria Renée Rada Clavijo.....	79
● LA MICROELECTRONICA EN EXPERIMENTOS DE FISICA Zenon Aliaga.....	88
● PRODUCCION Y POLITICA AZUCARERA Lucio Cuentas.....	94
● ANALISIS DEL GRADO DE CONCENTRACION DE LA INDUSTRIA DEL CEMENTO EN BOLIVIA Denisse Piérola Camargo	103
● UN ESTUDIO ETNOGRAFICO SOBRE CALIDAD HUMANA, PROFESIONAL, VALORES Y PROYECTO DE VIDA DE LOS DOCENTES EN FORMACION Patricia Menes Campos & Raquel Lucia Valdez Palmero.....	108

PRESENTACIÓN

La Universidad la Salle se complace en presentar la quinta publicación de la revista de investigación “Fides et Ratio”, que a lo largo de los años ha logrado aglutinar a los exquisitos investigadores de la Universidad y de otras instituciones.

Los trabajos presentados son producto de la iniciativa docente, y de la política de investigación de la Universidad, que ambas llegan a converger en el resultado de la investigación y su difusión.

La Dra. Juana Mariaca realiza una análisis deontológico de la función notarial en el Sistema Jurídico Boliviano, describe las determinaciones normativas que modificaron esencialmente la Ley del Notariado en Bolivia, y analiza la omisión de los principios de intermediación y unidad de acto en la autorización de la constitución de derechos y la escasa previsión de la seguridad jurídica. Describe todos los factores de carácter jurídico y deontológico para sustentar que las disposiciones jurídicas condicionan una praxis notarial anti-ética”.

La Dra. Luz Villarpando analiza el secreto del notario y sus colaboradores, tomando en cuenta la reserva, al sigilo y secreto profesional en general. Concluye con el fundamento que el deber de secreto es quizá el más riguroso del Notario y al mismo tiempo analiza el secreto que corresponde a otras profesiones, funcionarios públicos y auxiliares del Notario.

El Dr. Javier Hinojosa analiza los convenios nacionales e interdepartamentales en materia tributaria, en base a la problemática de las autonomías departamentales, los tributos y la interpretación de normas para evitar la doble imposición y la evasión fiscal.

El Dr. Rodrigo Villanueva, establece las diferencias y relaciones conceptuales entre contrato, documento y minuta en la legislación boliviana, para a continuación pronunciarse sobre las distintas relaciones (sustancia, prueba y función) que el documento puede cumplir hacia el contrato. Se refiere al concepto y aptitudes de minuta, expone los criterios para la interpretación de su contenido. Para finalizar pronunciándose sobre las relaciones de sustancia, prueba y función entre la minuta y el contrato.

El Dr. Leonardo Villafuerte, analiza, que el concebido debe ser persona , considerando al ser humano, que fallece en la etapa de su gestación, como

un ser que nunca ha llegado a ser sujeto de derecho. En el artículo se sustentan los argumentos que pretenden demostrar esta afirmación y la interpretación de las normas legales que rigen a esta materia, con la finalidad de justificar que la personalidad se la adquiere de manera definitiva al momento de la concepción.

La Dra. Patricia Antezana de Guzman, estudia el proceso de la Historia del derecho laboral en Bolivia La reglamentación sobre la estabilidad laboral en Bolivia a lo largo de la historia, la forma de contratación, la remuneración justa y la forma en que decretos han disfrazado la contratación laboral en Bolivia y las muchas formas de evadir los derechos laborales.

Maria René Rada, estudia la gestión de Proyectos tecnológicos los cuales pueden ser bastante costosos y al mismo tiempo sufrir fracasos. El artículo presenta algunos lineamientos y aclara la forma en que los proyectos tecnológicos deben ser enfrentados para evitar sus fracasos.

Dr. Zenón Aliaga, explica la microelectónica en experimentos de física con recursos electrónicos como los microcontroladores. Estudia la gamma de aplicaciones de estos dispositivos utilizando un microcontrolador de la familia PIC para diseñar un dispositivo que permita encontrar coeficientes de fricción o razonamiento estático de diferente materiales cuando las superficies de éstas entran en contacto.

Lucio Cuentas estudia el diagnóstico y la política de producción azucarera en el medio ambiente Boliviano

Denisse Piérola realiza un análisis del cemento en Bolivia y Determinar el grado de concentración de cada empresa en esta industria.

Patricia Meneses Campos y Raquel Lucía Valdez Palmero realizan un estudio etnográfico sobre calidad humana, profesional, valores y proyecto de vida de los docentes en formación, tomando los aspectos de comprensión profunda de la realidad humana en un contexto educativo, la forma cómo crecen humana y profesionalmente los docentes en formación que aspiran a ser maestros de secundaria.

Deseamos felicitar a todos los investigadores que han hecho posible la publicación de esta revista y damos la bienvenida a investigadores de La Salle de México.

Mgr. Wilma Peñafiel Rodríguez
Directora Académica Universidad La Salle

ANÁLISIS DEONTOLÓGICO DE LA FUNCIÓN NOTARIAL EN EL SISTEMA JURÍDICO BOLIVIANO

JUANA AIDEE MARIACA VALVERDE

juanitamariaca@yahoo.es

RESUMEN: “Describe las determinaciones normativas que modificaron esencialmente la Ley del Notariado en Bolivia, distorsionando el deber del profesional fedatario y la praxis notarial en la evolución histórica de la función fedataria por los recursos jurídicos ilegales que se utilizaron para subsanar las omisiones en el otorgamiento o la autorización de las Escrituras públicas, así como la firma de los testigos instrumentales. Analiza la omisión de los principios de intermediación y unidad de acto en la autorización de la constitución de derechos y la escasa previsión de la seguridad jurídica. Describe todos los factores de carácter jurídico y deontológico para sustentar que las disposiciones jurídicas condicionan una praxis notarial anti-ética”.

TEMA: “ANÁLISIS DEONTOLOGICO DE LA FUNCION NOTARIAL EN EL SISTEMA JURIDICO BOLIVIANO”
Problema de Investigación: ¿SON LAS DETERMINACIONES NORMATIVAS DE LA LEY DEL NOTARIADO EN EL SISTEMA JURIDICO BOLIVIANO, LAS QUE DETERMINAN LA PRACTICA NOTARIAL UTILITARISTA, EL PROTOCOLO NOMINAL, EL USO DE RECURSOS POR ANALOGÍA, LA FLAGRANTE CONTRADICCION DE LOS PRINCIPIOS NOTARIALES DE TIPO

LATINO AL CUAL SE INSCRIBE ORIGINALMENTE LA LEY DEL NOTARIADO DE 1858

INTRODUCCION: El presente trabajo monográfico se circunscribe a los fundamentos deontológicos de la función notarial en el Sistema Jurídico Boliviano, desde la implementación de la Ley del Notariado, promulgada el 5 de marzo de 1858 vigente aún con una estructura de principios, normativa y sobre todo el procedimiento notarial de tipo Latino, así como la firma de los testigos instrumentales. Analiza la omisión de los principios de intermediación y unidad de acto en la autorización de la constitución de derechos y la escasa previsión de la seguridad jurídica. Describe las disposiciones normativas ilegítimas de diversa jerarquía que han modificado La Ley del Notariado, todos los factores de carácter jurídico y deontológico para sustentar que las disposiciones jurídicas condicionan una función lucrativa.
OBJETIVO: Describir las disposiciones ilegales que derogan, modifican, amplían y distorsionan los principios notariales y la normativa de la Ley del Notariado 1858 condicionando una función fedataria utilitaria, la competencia desleal entre fedatarios y los recursos jurídicos que subsanan aspectos del negocio jurídico y mellan los principios de unidad de acto e intermediación.

FUNDAMENTACION: La función notarial es una institución que aparece bajo todos los cultos en todas las épocas históricas entre las más distintas civilizaciones y las más contrapuestas costumbres. Este hecho objetivo, responde indudablemente a una gran necesidad social y profundiza sus raíces en lo más íntimo de la naturaleza humana para la preservación de sus derechos. Por esta razón toda sociedad tiene su propio sistema jurídico que se va configurando en función de la tradición histórica y la concepción e importancia que el Derecho reviste para ella, por esto corresponde así al grado de racionalidad que las instituciones jurídicas han llegado. Desde el punto de vista sustancial la seguridad de los actos y negocios jurídicos está dada por la intervención del notario, la llamada autenticidad de fondo por que el documento notarial produce efectos específicos sobre el negocio que lo contiene.

El acto Notarial debe ser lícito, los documentos deben ir a una contratación justa y no solo por razones de seguridad “La seguridad jurídica sustancial del documento público, es la seguridad producida por el acto que ella contiene”(1), es un acto jurídico adecuado al ordenamiento jurídico por un fedatario investido legal o legítimamente.

Por este sustento principista y con la conciencia clara de que en la función notarial, la seguridad jurídica entraña un sentimiento irresistible que se basa en la convicción y excluye totalmente la duda y con la convicción de que la certeza surge del Instrumento Notarial y este de la fe pública que otorga el Notario por ser el depositario de la fe del Estado, los sujetos del acto o negocio jurídico como el Notario sienten la satisfacción altamente gratificante que retroalimenta el yo personal de todos ellos. Esto se beneficia más aún con la atestación calificada de que la presencia del notario autentica el acto o negocio jurídico, y con la convicción de que ambos elementos instrumento y notario establece un conocimiento seguro y claro de que el acto o negocio jurídico fue plasmado en el instrumento forma y es el título perfecto, nace la tranquilidad al espíritu y seguridad a los comparecientes y partes y al propio fedatario que tiene la seguridad de haber actuado con la verdad.

El sosiego de la voluntad y la paz que se proyecta en todos los sujetos crea un espíritu de estabilidad emocional que se traduce en la seguridad que se dio voluntariamente el consentimiento sin perjuicio ni daño alguno y se refleja en el estado de ánimo de la sensación y el convencimiento de que sus derechos van a ser respetados y de que no ha de alterarse la estabilidad

(1) Ilustre Colegio Notarial de Granada Boletín de Información de la Academia Granadina el Notariado. 1996.

y permanencia de las situaciones jurídicas. La seguridad es un efecto de orden social, es un objetivo inmediato del derecho(2).

La Fe pública es personalísima y es el funcionario legalmente elegido quien, otorga al instrumento notarial dicho valor, no es circunstancial, fortalece dicho instrumento dándole características de prueba documental pública. Entonces la función notarial con la presencia ineludible y esencial porque hacen a la naturaleza de la función tiene como finalidad el dar seguridad jurídica a los que requieren de sus servicios, y esta comienza en el momento en que el requirente solicita sus servicios, y el notario escucha, interpreta, aconseja a las partes, prepara, redacta, certifica, autoriza, conserva y reproduce el instrumento.

Los fundamentos de la doctrina notarial para la función notarial está destinada al servicio, que se desarrolla en varias etapas comenzando con el principio de rogación; la prestación de servicios notariales supone siempre una rogación, siendo el primer contacto entre las partes y el notario, y el punto de partida obligatoria para la actuación del notario. En esta etapa el notario trata de conocer todas las circunstancias que le puedan dar oportunidad de entender la inquietud de las partes y sus alcances,

posteriormente en la interpretación, busca los motivos y causas que han tenido para llevar a cabo una operación aconsejando el notario a las partes.

La responsabilidad profesional para hacer prevalecer el orden jurídico, la buena fe y así evitar que en el contrato se declare como cierto aquello que no lo es. En el momento en que el notario certifica, manifiesta el contenido de su fe pública adecuándola al caso particular, el notario por su calidad de fedatario al certificar formula un juicio de certeza que se impondrá los demás, y al Autorizar el Notario convierte al documento en autentico, quien ejerce sus facultades como fedatario público, da eficacia jurídica al acto de que se trate, permite en el caso de un hecho que las circunstancias asentadas produzcan los efectos de prueba plena.

Todos estos fundamentos tienen sentido si la normativa del ejercicio de la función notarial las adopta.

Por otra parte es necesario referirse a los fundamentos de las Teorías de la obligatoriedad moral en el ejercicio profesional se requiere de un nuevo paradigma.

Desde la “Crítica de la Razón Pura” y la “Critica de la Razón Práctica” del filósofo alemán Emanuel Kant, la crítica

(2) FUNDAMENTOS DE LA DOCTRINA NOTARIAL. Primer Curso de Derecho Notarial en la UMSA Universidad Mayor de San Andrés.

ha sido entendida como desideologización de los discursos, de las costumbres, hasta del propio pensamiento. Devela los supuestos en los que se sustenta la filosofía y el sentido común, relativiza estos supuestos, encontrando otros horizontes para el pensamiento, esto contribuye ciertamente al fundamento y desarrollo de la conciencia democrática, en pleno sentido de la palabra, pues se trata de construir alternativas para el pensamiento y de elaborar pensamientos alternativos, como se quiera; esta práctica crítica no se detiene ante la comprensión abierta de la realidad, del mundo y de las formas de representación de cualquier aspecto, no se trata solamente de mostrar las falencias del sistema, sino del destino mismo del sistema y las instituciones, especialmente recuperar la naturaleza de la función fedataria con los principios de dicha institución. Por esta razón la función notarial en Bolivia, debe retomar sus principios y configurar una normativa doctrinal que regule la practica notarial, pero esto sólo será posible si se toma la decisión política de promulgar una nueva ley del notariado acorde a los fundamentos doctrinales del sistema notarial latino.

Se debe tomar en cuenta que no debe ser sólo la promulgación de una nueva ley, porque para algunos intelectuales basta la presencia de la promulgación de

nuevas leyes nuevas instituciones democráticas, basta el nombramiento de funcionarios. Por más democrático que sea el discurso de legalidad y legitimidad, se requiere de mecanismos que permitan el compromiso concienical de los actores en toda función que les asigna la ley, asimismo se requiere de competencias para solucionar los problemas que exige la toma de decisiones ante cualquier dificultad inherente a su función, debe ser sustentado en el perfil del servidor publico acorde a la nueva concepción de la gestión pública.

Las corrientes evolucionistas del derecho han demostrado la necesidad de concientizar y responsabilizar a los fedatarios, abogados, legisladores y magistrados por las consecuencias de sus acciones u omisiones en el ejercicio de sus funciones. Aseguran también que es necesario prescribir el comportamiento del funcionario público según reglas morales. ...”las prescripciones leales o normativas deben fundarse en los siguientes principios morales: a) los derechos morales fundamentales de las personas; b) la justicia como equidad; c) las obligaciones éticas específicas derivadas de un contrato válido para el ejercicio de un cargo público; d) el principio de subsidiaridad; y e) el principio utilitarista”. (3)

(3) RAMIREZ J. SERGIO. "El papel de la ética en la función pública". Exposición realizada a patrocinio del Ministerio de Hacienda, a través del Programa del servicio civil. "auditórium" Febrero de 1998. pp.15-19.

TRABAJOS RELACIONADOS CON EL TEMA:

1. A lo largo del desarrollo histórico de la función notarial se han realizado muchos procesos jurídicos dirimidos por jueces, vocales incluso del Tribunal Supremo de Justicia (Corte Suprema de Justicia) en materia jurídica que mellan los principios del derecho notarial, es frecuente la reposición de firmas del notario, de los testigos instrumentales que no fueron firmados en el momento del acto o negocio jurídico; doctrinalmente es una aberración el reponer la firma del fedatario y los testigos instrumentales que debieron firmar en la autorización del acto o negocio jurídico y por el carácter principista de la intermediación y la unidad de acto constituye una flagrante distorsión de la fe pública que los jueces en materia civil realizan a diario con el testimonio de la Escritura Pública como portador de la falsificación ideológica y material, en cuanto describe que firmó el notario y/o los testigos y no existe en la matriz o escritura pública la autorización notarial ni la firma de los testigos.

2. Normativamente la fecha día y hora son muy importantes y constituyen una prueba de la autenticación del fedatario en tiempo y espacio, describe la realidad de la actuación notarial y la competencia notarial. Esto posibilita las facultades de ubicuidad (facultad de estar en varios

lugares a la vez, propia de seres espirituales) del notario en cuanto autoriza escrituras públicas distintas en un mismo tiempo en diferentes espacios, determinando la concentración de trabajo notarial en un sólo fedatario para efectos del lucro y el utilitarismo, condicionando la competencia desleal para que algunos notarios confundan el servicio con el lucro comercial. Las estadística muestran que el 20 % realizan cada minuto un acto notarial incluso en cada minuto realizan tres situaciones diferentes registradas en los libros que tienen a su cargo. El 80% practican la ubicuidad con menos frecuencia. Las estadísticas que muestran los informes de gestión de las Cortes Superiores de Justicia de los departamentos prueban este fenómeno sui generis de la función notarial en Bolivia, muchos notarios tienen el 80 % del trabajo Notarial. Esto condiciona la utilización de sucursales en diverso puntos de las ciudades incluso las provincias para el lucro y el comercio. Por otra parte, estas prácticas a vista de la ciudadanía y los abogados incluso autoridades proyecta falsas expectativas en los postulantes que acuden a todas las formas posibles para ser elegidos como notarios.

3. El uso frecuente del “corre y vale” condicionan procesos de nulidad y anulabilidad de la parte negocial de la Escritura Pública que corresponde

a la elaboración de un nuevo contrato y no la simple enmienda de “corre y vale” del notario de fe pública, que en ningún caso procede como sustenta la doctrina notarial este “corre y vale notarial” se refiere a modificaciones de forma en el momento del otorgamiento de las partes y la autorización del Notario, si existen aspectos formales y subsanables como errores del nombre, a cédula de identidad se subsana con el “corre y vale” y se archivan los papeles notariales oficiales junto a la escritura colocando la palabra “errose”. Asimismo, la inseguridad de papel notarial que permite las más simples falsificaciones de propios y extraños. Desconocimiento de los fedatarios y abogados de la parte negocial y la parte instrumental, siendo la parte negocial de los contratos y la parte instrumental de la función notarial esencial en el instrumento publico por ser la forma del ser y del valer.

4. La diferencia en la redacción de las escrituras públicas y las diferencias sustanciales en la práctica notarial en cada uno de los distritos, verbigracia: el registro de contrato privado con reconocimiento de firmas de bien inmueble es registrado en las oficinas de Derechos Reales de Santa Cruz y Cochabamba y otros distritos y la exigencia de los mismos documentos protocolizados en las ciudades de La Paz, Oruro, Potosí

y otros lo que constituye un verdadero perjuicio para los usuarios del servicio, que constituyen una ambigüedad y distorsión de la función notarial y del sistema jurídico en general y pérdida de tiempo en perjuicio de los usuarios.

5. Los testigos instrumentales tienen una función absurda porque deben permanecer en la Notaria, en el horario de atención notarial, sin remuneración ni ser parte del personal de la notaria y no tener incompatibilidad consanguínea hasta el cuarto grado y de afinidad hasta el segundo con el notario, como determina la normativa pertinente en el en la Ley del Notariado y Código Civil.

6. La función notarial defina por la norma como funcionario público con control administrativo y disciplinario de parte del Órgano de la Magistratura y para fines de recaudación tributaria como persona privada es un empresario unipersonal y comercial, con una sin vacación ni seguro distorsión total de la función debido a que muchos fedatarios, trabajan a su conveniencia distorsionando su competencia notarial y jerarquía territorial.

7. Redacción subjetiva de las actas que no tienen criterios de objetividad para fines de la vigencia de derechos y obligaciones de los interesados y

especialmente de los remates judiciales, especialmente en las actas de licitaciones o de empresas privadas o públicas.

DESARROLLO: Un resumen de la historia general del notariado en América latina, ha expresado en cuatro conclusiones y en buena y bien lograda, el doctor Domingo Casanova; doctrinario venezolano que coincide con la historia de nuestro notariado al decir que todos lo notariados en América Latina han atravesado las siguientes fases: Primera: "... acentuó la función de los notarios en virtud de las necesidades mercantiles crecientes: grandes préstamos e interés, compañías, concesiones en el Nuevo Mundo, más complicados, etc." Segunda: "... la forma de atribuir la función notarial evoluciona gradualmente desde la y traspaso de oficio y la privada de los protocolos a la mejor regulación pública de funciones notariales en muchos sistemas jurídicos".

Tercera: "...más adelante, la tendencia codificadora y acaban por requerir un notariado absolutamente regular y técnico". Cuarta: "a lo largo del proceso evolutivo, se separa marcadamente el tipo de notariado sajón y el tipo de notariado latino, conservando este último una índole más formal y solemne"

El sistema jurídico de la República de Bolivia se configuro con la copia textual del Código Civil Napoleónico 1803, la Ley del 25 de Ventoso del año 11 de la Revolución Francesa creó la gran norma que influyó en todos los notariados latino y perdura en las leyes nacionales,..."por el orden el método la síntesis la claridad terminológica y el ajuste de normas hicieron que esta ley tuviera fuerza capaz de construirla en e cuerpo jurídico notaria para gravitar en a legislación de otros países y darle reconocida fama inspiradora de los cuerpos más progresistas que se sucedieron"(4).

En la naciente república se realizo la traducción fiel de la indicada ley, sin embargo por la inexistencia de juristas traductores se dejo en blanco muchas de las determinaciones y en muchos casos se distorsionó su contenido y forma. Buena parte del siglo XVIII estuvo gobernada por leyes decimonicas, porque Bolivia tuvo una legislación privada de origen francés. La normatividad napoleónica fue traducida y copiada en el gobierno del Mariscal Andrés de Santa Cruz y todas las normas posteriores de la décadas se incorporaron al sistema jurídico denominado CODIGO DE PROCEDERES SANTA CRUZ, el mismo que tuvo casi 150 años de vigencia con parches y remiendos.

(4) Carlos Gatarri. Manual de Derecho Notarial.
Pp.245

Para fines de la investigación se analizara el aspecto deontológico, entendiendo como deontología el discurso sobre lo que debe hacerse, es el deber del profesional que ejerce una función. La Ley del Notariado 1858 vigente aun, a misma presenta otra estructura por las disposiciones de variada jerarquía que han modificado la original. Si bien no ha sido alterada en sus principios, estos no determinan la normativa ni el procedimiento y en la práctica necesariamente se alteran los principios que describiremos sucintamente cada uno de las determinaciones normativas que van contra la ética notarial y más aún contra los principios y sobre todo alteran el orden y coherencia de la estructura original asimismo se describirá la ley original y la Ley Compilada.

La Ley del notariado de 1858 instituye en el Art. 1º al notariado, estableciendo sus funciones y atribuciones al gobierno, la determinación del número de notarios

y su nombramiento y sobre todo hace énfasis en su nombramiento por los Tribunales del Distrito. El Art. 1º de La Ley original no modificada.

El Auto de la Corte Suprema de 29 de septiembre de 1897 registra la Gaceta Judicial N°680 p. 48 sobre la ilegalidad de los notarios municipales, con nombramientos de los ayuntamiento que no son portadores de la fe pública, por ser empleados de las municipalidades, no existe merito para la competencia de los notarios especiales, reiterando la naturaleza fedataria de los notarios de fe pública(5).

En el art. 2º de la Ley del Notariado original afirma que el cargo de Notario es vitalicio, que desvirtúa el principio de imparcialidad, sometiendo a los fedatarios a exámenes cada cuatro años. Cambiada por una Circular de 26 de Junio de 1874 (6). El Art. 2º afirma que “Es prohibido a los jueces el señalar en los autos el notario que deba extender escrituras, siendo libre

(5) Existían notarios municipales cuyo nombramiento le correspondía a Art. 126 N°4º de la Constitución y 22 de la Ley Orgánica de 21 de noviembre de 1887. El concepto de la citada ley no puede otro que alguno de los establecidos conforme a la citada Ley de su Institución que pueda ocupar el Consejo Municipal para su servicio.

(6) Carlos Morales Guillen. Ley del Notariado Concordado y Anotado. PONDE “Origen e Historia” Elaboración científica de Derecho Notarial. En Manual de Derecho Notaria Carlos Gatari. P. 355.

Esta costumbre se pone en práctica aún hoy en día que a través de Circular de Consejo de la Judicatura de 6 de Octubre de 2010, que establece el uso de timbres de Bs. 2.00 por hoja para legalizar las fotocopias de testimonios sin ninguna Resolución Senatorial.

a elección” sin respetar ningún orden de la estructura original. El Decreto Supremo (7) de 1899 se refiere a los poderes que son también escrituras públicas en cuanto confieren derechos y deben ser archivados cronológicamente con las escrituras públicas, sin embargo se interpreta mal el Decreto y se realizan en libro aparte, dando la posibilidad de tener la facultad de ubicuidad del fedatario que por la

mentalidad utilitarista y mercantil los notarios realizan excesivo número de escrituras públicas en libros separados. El Art. 3º de la Ley original: “los notarios están obligados a prestar sus servicios siempre que sean solicitados bajo la pena de pagar los daños perjuicios que ocasionen por su culpa” es modificado por el Art. 7º del Código de procedimiento Civil y la Resolución de 20 de febrero de 1859 y dice:

(7) El Decreto Supremo del 23 de agosto de 1899, emitida por la Junta de Gobierno, que sus consideraciones afirma: “Que todos los actos civiles otorgados en los registros públicos ante los notarios deben conservarse en una misma forma, a fin de comprobar su autenticidad en cualquier tiempo o circunstancia”; Que los poderes conferidos para el ejercicio de un mandante a la procuración originan derechos y obligaciones recíprocos entre mandante y mandatario, y es indispensable que conste el nombre de los dos, a fin de evitar las irregularidades notadas en la práctica y las diversas cuestiones a que han dado lugar los poderes y en blanco; Que los poderes para pleitos que, en lugares en que no existe notario público pueden otorgarse ante los jueces instructores, alcaldes parroquiales y corregidores, deben también ser protocolizados mediante formas sencillas, protección de los habitantes de la campiña; Que en las cámaras legislativas se han tramitado iniciativas tendientes a garantizar los derechos que se establecen por el mandato a la procuración: DECRETA: Artículo 1º.- Todo poder otorgado ante el notario, sea para actos

civiles o para pleitos, hará constar, bajo pena de nulidad, el nombre de la persona a quien se confiere y se insertará en un protocolo especial que se forma de papel sellado de la clase o de cinco centavos, debiendo franquearse el testimonio respectivo en la forma del artículo siguiente. En consecuencia, queda prohibido extender poderes en blanco. ---Artículo 2º.- Los poderes que se extiendan en el protocolo especial no necesitan de minuta girada por el otorgant, y por el testimonio no se cobrará más derechos que los del signo del notario y cuarenta centavos por fojas. --- Artículo 3º.- Los poderes para pleitos que, en conformidad al artículo 30 de la Ley del Notariado, se otorguen ante los jueces instructores, alcaldes parroquiales o corregidores, se extenderán sin minuta, en papel sellado de la clase, lo mismo que el testimonio y no se cobrará más de veinte centavos por fojas. Artículo 4º.- Los registros firmados por los funcionarios a que se refiere el artículo anterior, se remitirán por éstos al notario respectivo de la provincia o sección, bajo la multa de diez a veinte bolivianos aplicables al funcionario omiso por el juez de partido.

En los lugares donde no hay notario, o cuando se halle legalmente impedido, los poderes para pleitos, de cualquier naturaleza que sean, pueden extenderse ante el juez instructor o alcalde parroquial, y en defecto de estos ante un corregidor, actuando unos con otros con dos testigos hábiles. Los demás poderes que no fuesen para el objeto indicado en este artículo, se otorgaran indispensablemente conforme a las prescripciones de esta Ley". Esto ratifica la necesidad de los testigos instrumentales en los poderes y las escrituras públicas se adecúa a lo que indica el art. 21, 22, 24, 25, 26 de la ley compilada.

El Art. 3° de La ley original modificada por Art. 107 del Código De procedimiento Civil, y Resolución de 20 de febrero de 1859.

El Art. 4° de La ley original reformada y modificada por Ley del 5 de noviembre de 1899.

El Art. 5° de La ley original corresponde al Art. 3° de la Ley original.

El Art. 6° de La ley original corresponde al Art. 4° de la Ley original.

El Art. 7° de La ley original corresponde al Art. 5° de la Ley original.

El Art. 8° de La ley original corresponde al Art. 6° de la Ley original.

El Art. 10° de La ley original modificado y reformado por la Resolución de 13 de junio de 1863 y el Art. 103 del Reglamento de Registros Reales de 5 de diciembre de 1888.

El Art. 11° de La ley original reformado por el Decreto de 15 de octubre de 1858.

El Art. 12° de La ley original reformado por la Resolución de 30 de septiembre de 1858.

El Art. 13° de La ley original reformado por la Resolución de 30 de septiembre de 1877.

El Art. 14° de La ley original reformado por la Resolución de 30 de julio de 1859.

El Art. 15° de La ley original reformada por la Resolución del 14 de agosto de 1877.

El Art. 16° de La ley original corresponde al Art. 8° de la ley original.

El Art. 17° de La ley original corresponde al Art. 9° de la Ley original, no se toma en cuenta la Ley de 5 de septiembre de 1924, que se refiere a la exigencia de los impuestos nacionales, departamentales y municipales correspondientes.

El Art. 18° de La ley original corresponde al Art. 10° de la ley original.

El Art. 19° de La ley original corresponde al Art. 11° de la ley original.

Artículo 5°.- Se permite otorgar cartas poderes para el seguimiento de juicios ante los alcaldes parroquiales. El Secretario General del Estado queda encargado de la ejecución y cumplimiento del presente decreto. Es dado

en el Palacio de Gobierno de la ciudad de La Paz, a los 23 días del mes de agosto de 1899.

Serapio Reyes Ortiz.- José Manuel Pando.- Macario Pinilla.- Refren-dado: Fernando E. Guachalla, Secretario General.

El Art. 20° de La ley original corresponde al Art. 12° de la Ley original.

El Art. 21° de La ley original corresponde al Art. 13° de la ley original.

El Art. 22° de La ley original corresponde al Art. 14° de la ley original

El Art. 23° de La ley original corresponde al Art. 15° de la Ley original.

El Art. 24° de La ley original corresponde al Art. 16° de la ley original.

El Art. 25° de La ley original corresponde al Art. 17° de la ley original. Cabe comentar que existe la Ley 358 del 20 de Noviembre de 1950 que deroga al Art. 25 de la ley del Notariado de 1858, que sustenta el número de testigos en los documentos públicos y privados para los analfabetos.

El Art. 26° de La ley original corresponde al Art. 18° de la Ley original.

El Art. 27° de La ley original corresponde al Art.19° de la ley original y a la ley del 15 de noviembre de 1887.

El Art. 28° de La ley original corresponde al Art.20° de la ley original

El Art. 29° de La ley original corresponde al Art. 20° de la Ley original. En este caso no se toma en cuenta la Circular de la Corte Suprema de 13 de marzo de 1891 sobre la prohibición del reintegro del valor en timbres del papel sellado.

El Art. 30° de La ley original corresponde al Art.22° de la ley original.

El Art. 31° de La ley original corresponde al Art. 23° de la ley original

El Art. 32° de La ley original corresponde al Art. 24° de la Ley original.

El Art. 33° de La ley original corresponde al Art. 25° de la ley original.

El Art. 34° de La ley original corresponde al Art. 26° de la ley original

El Art. 35° de La ley original corresponde al Art. 27° de la Ley original.

El Art. 36° de La ley original corresponde al Art. 28° de la ley original.

El Art. 37° de La ley original corresponde al Art. 29° de la ley original

El Art. 38° de La ley original corresponde al Art. 30° de la Ley original.

El Art. 39° de La ley original reformado por los Arts. 145,146 del Código de procedimiento Civil.

El Art. 40° de La ley original reformado de acuerdo a la Ley 29 de noviembre de 1909, Procedimiento Civil Art. 48,49.

El Art. 41° de La ley original corresponde al Art. 31° de la Ley original, en este caso no se toma en cuenta la ley del catastro del 15 de agosto de 1880.

El Art. 42° de La ley original redactado según el Art. 42 Inc. 2 del Código de procedimiento Civil para el primer párrafo. Para el segundo párrafo el Art. 3° de la ley de 5 de noviembre de 1889 y el Art. 2° de la misma ley de 5 de noviembre de 1889 par el tercer párrafo.

El Art. 43° de La ley original corresponde al Art.32° de la ley original

El Art. 44° de La ley original corresponde al Art. 33° de la Ley original.

El Art. 45° de La ley original corresponde al Art. 34° de la ley original para el primer párrafo. La orden de 16 de diciembre de 1875 y Resolución de 16 de agosto de 1875 para el segundo y tercer párrafo..

El Art. 46° de La ley original no existe
El Art. 47° de La ley original corresponde al Art. 37° de la Ley original y tiene un párrafo demás que no existe en la ley original y dice: "Mientras se realice el censo genera de la república para el cumplimiento de este artículo. Y el 43°, el Gobierno fijará el número de notarios y fianzas que deben prestar conformándose a disposiciones preexistentes y teniendo en cuenta las necesidades de cada localidad" Desde el punto de vista de la metodología jurídica el agregar a la norma aditamentos es totalmente nulo si no proviene de la decisión legislativa.
El Art. 48° de La ley original corresponde al Art. 36° de la ley original con otra redacción consistente en una tabla de los monto de la hipotecas correspondiente a cada clase de notarios.
El Art. 49° de La ley original corresponde al Art.38° de la ley original, determina las condiciones que se exigen para ser notario y del modo con que deben ser nombrados.
El Art. 50° de La ley original corresponde al Art. 39° de la Ley original.
El Art. 51° de La ley original corresponde al Art. 39° de la ley original.
El Art. 52° de La ley original corresponde al Art. 52° de la ley original
El Art. 53° de La ley original corresponde al Art. 42° de la ley original
El Art. 54° de La ley original corresponde al Art. 43° de la Ley original.
El Art. 55° de La ley original corresponde al Art. 44° de la ley original.

El Art. 57° de La ley original corresponde al Art. 46° de la ley original
El Art. 58° de La ley original corresponde al Art. 47° de la Ley original.
El Art. 59° de La ley original corresponde al Art. 48° de la ley original, modificada por el Decreto Supremo de 10 de enero de 1914.
El Art. 60° de La ley original corresponde al Art. 49° de la Ley original.
El Art. 61° de La ley original corresponde al Art. 61° de la ley original, con categoría de transitorio con otra redacción.
El Art. 62° de La ley original corresponde al Art. 52° de la ley original
El Art. 63° de La ley original corresponde al Art. 51° de la Ley original.
El Art. 64° de La ley original corresponde al Art. 52° de la ley original.
El Art. 65° de La ley original corresponde al Art. 53° de la ley original
El Art. 66° de La ley original corresponde al Art. 54° de la Ley original.
El Art. 67° de La ley original corresponde al Art. 55° de la ley original.
El Art. 68° de La ley original corresponde al Art. 56° de la ley original
El Art. 69° de La ley original corresponde al Art. 57° de la Ley original.
El Art. 70° de La ley original corresponde al Art. 58° de la ley original.
Es así que la estructura es completamente diferente en ambas leyes que a lo largo del desarrollo histórico se fueron agregando disposiciones de diversa jerarquía, muchas disposiciones se cambiaron a la luz de las necesidades, sin analizar

los principios y distorsionando la naturaleza del protocolo.

Por otra parte, las necesidades de la actividad comercial y mercantil y el tráfico jurídico y la dinámica social, así como los cambios estructurales de carácter económico, social, político, y cultural, del desarrollo histórico exigieron modificaciones pertinentes sin sujetarse a la legislación constitucional. El texto original ha sido alterado y modificado y ampliado con diversas disposiciones que han dado lugar a recopilaciones subjetivas.

En la actualidad la Ley del Notariado de 1858 vigente presenta una estructura modificada por circulares, instructivos, decretos supremos y leyes, producto de las reformas judiciales que se incorporaron en la Ley, sin secuencia, orden ni coherencia alterando su estructura, y estas alteraciones a la ley original surten efectos jurídicos cuando la acuciosidad de algunos abogados utilizan para los fines particulares el variado conjunto de disposiciones existentes, dándoles efectividad, eficiencia y legalidad a tales enunciados normativos, cuando los intereses así lo requieren.

APLICACIONES: la aplicación de la ley compilada es ilegal, ilegítima y conduce a una variedad de procesos como mecanismo de subsanación que no aseguran la legalidad y la legitimidad de los derecho y la exigencia de una

racionalidad jurídica postviva que mellan la exigencia de la doctrina basada en los principios, la norma y del procedimiento notarial.

CONCLUSIONES: Reflexión profunda sobre la necesidad de un cuerpo normativo de la función notarial, la autorización de la escritura pública y la ética o deontología notarial para garantizar el tráfico jurídico y los intereses de los ciudadanos.

Exigir la promulgación de la nueva ley del Notariado acorde a la visión del Estado Plurinacional con la garantía a la igualdad de los pueblos, la desconcentración del poder y el desarrollo nacional con modernización y justicia social.

Asimismo es importante delimitar la función notarial en un nuevo cuerpo normativo acorde a la nueva visión del estado y el perfil de la función de los servidores públicos como servicio a la colectividad con legalidad y legitimidad es necesario a la brevedad tomar en cuenta las siguientes conclusiones y recomendaciones:

1. La definición desconoce la función técnica y profesional en cuanto no determina su idoneidad como profesional del derecho, pero reconocer también que la presente definición esta en las circunstancias históricas de la época, la falta de profesionales de la naciente República de Bolivia eran escasos, incluso en la histórica jurídica de Bolivia se puede analizar que fueron elegidos para

analizar que fueron elegidos para todos los cargos a los miembros de la Asamblea Constituyente que en su mayoría eran abogados tenían varias funciones eran ministros de la Corte Suprema de Justicia, al mismo tiempo eran Prefectos y Ministros del Poder Ejecutivo y la función notarial fue encomendada a celebres ciudadanos por sus valores éticos y no profesionales.

2. Reduce la función notarial al hecho de dar fe con la autorización y autenticidad y se olvida la misión de solemnizar al dar forma pública al instrumento.

Reduce su función a el otorgamiento de la fe pública, y no menciona la función de conservación y la función de protocolizar que en la doctrina es la obligación de realizar el protocolo pero entendida esta función tan importante y que da la seguridad jurídica de que los actos y negocios jurídicos se hicieron en tiempo real y objetivo demostrable fehacientemente porque protocolizar significa en la doctrina como afirma el doctor cubano en Derecho Notarial

Leonardo Perez:(8) “Libro en el que se registran las escrituras/ Regla ceremonial”; en tanto protocolizar supone: “Poner en protocolo”; o protocolo: “Rito, formalidad,

ceremonia, Etiqueta, ritual”; protocolizar: “Protocolar, archivar”.

Continúa el autor explicando que los autores españoles al analizar el origen de la palabra protocolo coinciden de manera general en estas ideas. Protocolo procede de la voz griega protos, que significa primero, principal, en tanto kolos se traduce como lugar, nos da idea de primer lugar. El protocolo debe ser configurado cronológicamente con todas las escrituras publica e implementar la Audiencia notarial para dar vigencia a los principios esenciales de la función notarial en el marco de los principios del Derecho Notarial de tipo Latino-

(8) LEONARDO PEREZ. “Conservación del protocolo notarial”, Exposición y ponencia realizada en Buenos Aires Argentina, en la UNIVERSIDAD NOTARIAL ARGENTINA el año 2008.

BIBLIOGRAFIA:

1. Carlos Nicolás Gatari. Manual de Derecho Notarial". Ediciones Desalma. Buenos Aires. 1992.
2. Carlos A. Pelosi. El Documento Notarial. Astrea de Alfredo y Ricardo Desalma. Buenos Aires.1980.
3. Eduardo Bautista Pondé. Triptico Notarial. Ediciones Desalma Buenos Aires. 1977.
4. Ana Raquel Nuta y otros. Curso de Derecho Notarial. Villela Editor Buenos Aires 1999.
5. Juana Aidee Mariaca Valverde. "Teoría y Técnica Notarial". Edi. Sagitario. La Paz Bolivia. 2006.
6. Leonardo Pérez. Conservación del protocolo Notarial. Exposición presentada en Buenos Aires Argentina. Universidad Notarial Argentina. Curso de Derecho notarial Profundizado. 2008.
7. Ley del Notariado de 1858.
8. Código Civil Boliviano 1976.
9. Cabanellas. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Editorial Heliasta.

EL SECRETO PROFESIONAL DEL NOTARIO Y SUS COLABORADORES

LUZ VILLARPANDO DE UGRINOVIC

luzvillarpando@hotmail.com

RESUMEN.-

Describe los fundamentos del Secreto Profesional del Notario de Fe Pública, tomando en cuenta la reserva, al sigilo y secreto profesional en general.

Desarrolla las cualidades obligatorias a todo fedatario, resumidas en ciencia y experiencia, discreción y seguridad, prudencia, temor de Dios, verdad en el anotar y habilidad en el escribir, diligencia en el despacho, justicia y piedad, cortesía y afabilidad, desapasionado al interés y legal con las partes, recto en el secreto profesional é inclinado a honestas costumbres. Valora la investidura de la fe pública que se da con la autenticación, legalidad y legitimación. Concluye con el fundamento que el deber de secreto es quizá el más riguroso del Notario, el que le presta su más trascendente carácter, y que es un deber no sólo moral, sino y sobre todo establecido muy claramente por la ley. Al mismo tiempo analiza el secreto que corresponde a otras profesiones, funcionarios públicos y auxiliares del Notario. Concluye con la revelación estableciendo en qué casos concretos

”El secreto confiado obliga todavía más, si la persona a quien se confió está investida de un cargo, y mucho más, si esa persona depositaria del secreto estuviera constituida en dignidad pública” (Merkelbach).

INTRODUCCION

El presente trabajo de investigación se circunscribe al desarrollo de los fundamentos teóricos del tema elegido, referido al Secreto Profesional del Notario de Fe Pública.

El objetivo que nos guía es reflexionar sobre la importancia del Secreto Profesional en el fedatario, relacionando estos fundamentos con la norma y los Principios Notariales, importantes en la función notarial como garantía y seguridad de los derechos de los ciudadanos en igualdad de condiciones, de acuerdo a la nueva concepción de estado

FUNDAMENTACION

El ejercicio de la función notarial, implica para quienes la desempeñan el tener que saber y conocer de parte de sus clientes, algunos aspectos de su vida

privada, pública o comercial, que no deben ser revelados o conocidos por terceras personas. Se hacen dichas confidencias, porque son imprescindibles para que el profesional pueda analizar y dimensionar el problema a fin de brindar una respuesta apropiada y oportuna a la expectativa de solución que se le requiere.

Al Notario le interesa conocer el aspecto privado de la cuestión para brindar con seriedad, responsabilidad y solvencia una respuesta apropiada, con la única condición de someterse a la obligación ética y jurídica de guardar el secreto y constituirse en celoso custodio de lo conocido en aquellas confidencias.

DESARROLLO

Iniciaremos el desarrollo del tema manifestando que según el Diccionario, Secreto «es lo que cuidadosamente se Tiene reservado y oculto y respecto a la definición de secreto profesional dice que es «el deber que tienen los miembros de ciertas profesiones, como médicos, abogados, notarios, etc., de no descubrir a tercero los hechos que han conocido en el ejercicio de su profesión.»

El secreto importa reserva, sigilo, esto es, la confidencia hecha a una persona bajo la condición de no descorrer el velo que la mantiene oculta.

La reserva y el sigilo son condiciones intrínsecas del secreto: la reserva por razón de la cautela que demanda la guarda de un hecho o cosa, a fin de

que no pueda ser conocida, y el sigilo por efecto del silencio, oculto y silencioso.

El hombre y sólo él, puede ser depositario del secreto; de ahí que el secreto acarree un deber a cumplir, pero los deberes del hombre varían según su función dentro de la sociedad en que actúa; no hay esfera de actividad que no los imponga a quien desempeñe un cargo o un ejercicio. Así, desde la función más simple y privada hasta la más compleja y pública, existe una singular gradación de clases, cada una de las cuales dentro de sus respectivos organismos, tiene una actividad que cumplir.

En vano podrá argüirse, a modo de disculpa para liberarse de la sanción legal, que no hubo voluntariedad de dar a conocer, o que no pudo sustraerse a las circunstancias, o que fue obligado por una forzosa situación. Ante su propia conciencia, y ante la sana razón de la moral, habrá transgredido su deber, puesto que siendo el secreto la más sagrada confidencia lleva la obligación de ocultarlo intacto.

Respecto a las clases de secreto, los teóricos afirman que puede hablarse de tres clases de secreto: el natural, el prometido o prometido, y el conmisivo o conmisivo, llamado antiguamente riguroso.

a) Secreto natural, cuya reserva es preciso mantener por caridad y aún por justicia, si es que su divulgación puede lesionar a alguien, moral, física y económicamente; abarca a todos los hombres como seres creados para vivir en sociedad, es una cualidad altamente elogiada, que se conoce con el nombre de discreción.

b) Secreto prometido, prometido y también llamado encargado, es aquel que viene obligado a guardar la persona, porque así lo ha sido exigido expresa o tácitamente por el que lo confía, es decir, porque el depositario del secreto, después de conocer la cosa objeto del mismo, promete clara o fácticamente guardarlo.

c) Secreto conmisado o confiado, riguroso o estricto –que con todos estos nombres se le conoce-, es aquel que debe guardar toda persona que ha llegado al conocimiento de una cosa o hecho después de prometer que guardará sigilo.

Nótese la sutil diferencia que presenta esta clase de secreto con el anterior, ya que lo que influye es el distinto momento en que la promesa, expresa o tácita, se formula. En el prometido, después de conocer; en el confiado, antes de que el conocimiento se haya efectuado.

El sigilo sacramental, que consiste en el secreto confesional, esto es, secreto inviolable, que debe guardar el confesor de lo que oye en la confesión

sacramental

Este sigilo ni puede ser encuadrado en ninguno de los anteriores, ni podemos entrar en su estudio y desarrollo profundo, sin embargo haremos un remarque especial por interesar a nuestro tema en adelante.

Según P. Salmans: “El confesor no puede revelar lo oído en confesión, sin la autorización real y explícita del penitente...Esto obliga al confesor a proceder como si nada supiese, incluso con peligro de la vida, sobre todo, mientras el penitente se resistiera a todo uso del sigilo sacramental” (1). Esta autorización ha de ser espontánea, con causa legítima y en bien del mismo penitente.

La violación del sigilo sacramental está penada en el Código de Derecho Canónico, actualmente vigente, de 27 de mayo de 1917, en su canon 2369, y en sus concordantes 2368 y 889, fundamentalmente.

¿A qué clase de las expresadas (secreto natural, secreto prometido y secreto confiado) pertenecerá el secreto profesional? Puede conceptuarse este secreto como aquel que nace del ejercicio de una profesión. Para algunos, el secreto profesional participa de los caracteres del secreto natural y del secreto encargado o prometido. Sin embargo, los autores más calificados lo consideran como una variante

del secreto conmisso, confiado o riguroso.(2)

¿Qué debemos entender por secreto profesional tal?

El secreto profesional en general, nace, en primer lugar, del derecho natural. Como se ha dicho, el secreto es el más sagrado de los depósitos, y de ahí surge la obligación de guardarlo intacto. Como ha dicho el Padre Todoli, "hay, además, una razón a favor del secreto profesional: la que mira al bien común" "El es, al mismo tiempo, un derecho y un deber, y no se halla circunscrito por límites fijos"(3).

Define el diccionario de la Academia el secreto profesional como el "deber que tienen los miembros de ciertas profesiones, como Médicos, Abogados, Notarios, etc., de no descubrir a tercero los hechos que se han conocido en el ejercicio de su profesión". Y en la misma línea se expresa ESTELLA, cuando lo define diciendo que es el "sigilo o reserva de lo que se conoce por razón del ejercicio de una profesión u oficio y cuya publicación pueda ocasionar perjuicios a los bienes o intereses ajenos"(4).

Veremos que profesiones se encuentran comprendidas en la obligación del secreto profesional:

Por regla general, debería ser cumplida por todos, y los secretos de los particulares quedarían a salvo; es imprescindible que los actos y contratos

otorgados por los particulares sean conocidos por medio de la oficina, registro o funcionario encargado especialmente por la ley para darlos a conocer a terceros, y no por ningún otro medio. En el fin de cada una de las distintas funciones públicas encontraremos la solución acerca de cuál de ellas debe ser la que publique la operación realizada. Con ello, se evitarían muchas indiscreciones que llevan consigo graves perjuicios materiales siempre, y algunas veces también morales.

En primer lugar, se acepta por todos que la clase médica viene obligada a mantener el secreto de sus consultas. Ya lo hemos visto mencionando expresamente en la definición de la Real Academia Española. Sobre este aspecto de la deontología médica se han escrito páginas interesantísimas, y entre ellas hemos de destacar la fundamental obra del Padre J. PAYEN, S.J., y los brillantes trabajos publicados por don GREGORIO MARAÑÓN.(5) En segundo término, veamos lo que ocurre con el secreto bancario. Es evidente que estas instituciones deben guardar el secreto de las operaciones que celebren, por interés de sus clientes. Así lo ha puesto de relieve MESSINEO, que afirma: "Todas las empresas bancarias están obligadas a la observancia del denominado secreto bancario (subespecie del secreto profesional). (6) El banquero está obligado a guardar el secreto profesional

sobre las operaciones que trata por cuenta de sus clientes, y violándolo incurre en responsabilidad civil. En la misma línea están los Agentes de Cambio y Bolsa y Corredores de Comercio. Así lo estima el propio RIPERT, al decir que "los agentes de cambio deben guardar el más inviolable secreto..." Las causas que determinan para que el secreto esté en baja se atribuyen a la división del trabajo, los transcriptoras, las computadoras, fotocopiadoras, la práctica universal del procedimiento escrito, del archivo y distribución de copias de documentos, multiplican sin límite las personas que intervienen en cada acto y la ocasión de que lo conozcan los demás. Concretándonos a las transacciones sobre bienes inmuebles, sujetos a registro, su contemplación nos llevará a la conclusión de que ni aun en ella la publicidad es libre ni de tipo general.

En efecto: la Ley Hipotecaria vigente en varios países configura este principio que se ha denominado de la publicidad formal, así, se habla de "registros públicos" para quienes tengan interés conocido; se exhibirán los libros a las personas que, a su juicio, tengan interés en consultarlo es decir los interesados, a quienes a su juicio, tengan interés conocido; etc. Claro es que para que el criterio- o juicio- del Registrador no se pueda convertir en fuente de arbitrariedad, se conceden por la propia ley, pues ante la negativa del funcionario, inmediatamente se apelan

a los recursos de queja y alzada.

Hasta aquí el límite del interés. Pero aún existiendo en principio éste, no puede extenderse a toda clase de personas y sus bienes, sino que habrá de entenderse concretado a aquéllas o éstos, en los que demuestre el peticionario su legítimo interés. Porque, ¿qué derecho puede tener, por ejemplo, un Banco al conocer la situación de bienes, de un ciudadano en cuanto a número, libertad de cargas, etc., si no tiene con él relación alguna que le permita investigar su fortuna.? Pues acaso por el mero hecho de ser institución de crédito tiene derecho a conocer la situación patrimonial de todas las personas con bienes inscritos en el Registro, solo por que en algún momento -futuro- pueda llegar a darse la circunstancia de ser cliente de esa entidad? Entonces y sólo entonces será cuando, demostrado al registrador el interés serio del solicitante, podrá pedirse y obtenerse nota o certificación de los bienes y su situación de determinada persona, que mantiene o va a ostentar la condición de cliente de esa institución, por ejemplo, por tener concedido o solicitado, al menos, un crédito de la misma.

A continuación nos avocaremos al análisis del Secreto Profesional del Notario de Fe Pública o Fedatario.

En términos generales podría decirse que consiste en no hacer público o de

conocimiento de terceros, aquellos hechos o circunstancias ajenas de los cuales se ha tomado conocimiento en razón del desempeño de la función notarial, ya sea por revelación de la parte, de terceros o por la propia actuación del Notario.

El Notario debe guardar el secreto profesional de los actos, contratos y operaciones que se otorguen ante su fe. Sólo podrá dar información a las partes, a sus representantes debidamente acreditados y a la autoridad en virtud de providencia dictada en el procedimiento en que alguno de los que intervinieron fuese parte. El diario actuar del Notario es el que genera las fuentes creadoras del secreto profesional bajo forma de actos jurídicos, consultas y confidencias, admitiendo también lo circunstancial.

De los tres deberes fundamentales del Notario señalados por Gonzáles Palomino - a saber, señorío, independencia y lealtad -, el de Secreto Profesional hace referencia a la lealtad. Este deber, es "una exigencia de conducta profesional correcta. Es algo más que un deber: es una forma de ser".(7)

Concluimos manifestando que constituye uno de los deberes profesionales más importantes del Notario, precisamente por el carácter de funcionario público que ostenta, a lado de su condición de profesional del

Notario, precisamente por el carácter de funcionario público que ostenta, a lado de su condición de profesional del derecho. Dualismo que le caracteriza dentro del notariado mundial.

Analizando la legislación vigente en nuestra Ley del Notariado observamos que el Art. 34 expresa: "Tampoco podrán sin mandato judicial dar testimonio de las escrituras, ni conocimiento de ellas, si no es a las partes interesadas o que tengan derecho; pena de pagar los daños y perjuicios, de abonar una multa de veinticinco pesos y de suspensión en sus funciones por tres meses en caso de reincidencia, salvas las leyes y reglamentos sobre el derecho de registro."(9), este artículo lleva implícito el secreto profesional al que se encuentra sujeto el Notario, debiendo verificar con mucho sigilo el interés legal del peticionario y actuar previo mandato judicial.

Similar situación se presenta con el Art. 36 que dice: "El original o primer testimonio se dará por los notarios a cada uno de los interesados que lo pidiere dentro del año del otorgamiento de la escritura. --- La entrega de este original o primer testimonio se anotará al margen del protocolo, y no se les podrá dar nuevos testimonios sin mandato judicial y sin citación de parte legítima. ---Igual mandato y citación son necesarios, si pasado el año del otorgamiento de la escritura se pide el original o primer testimonio. --- El Notario

que contravenga a cualquiera de las disposiciones de este artículo, SERA DESTITUIDO." Lo que implica en primer lugar la entrega de un solo testimonio o copia una vez concluida la audiencia notarial, precisando para la entrega de las posteriores copias o testimonios del mandato judicial y citación de parte legítima, resguardando de esta manera la publicidad indiscriminada y el secreto profesional del Notario al que se encuentra sujeto.

Sobre el mismo tema analizamos la legislación notarial española y vemos cómo materializa en el secreto del protocolo la obligación del secreto profesional del Notario.

Así el artículo 32 de la Ley del Notariado dispone en su párrafo 3º.: "Los notarios no permitirán tampoco sacar de su archivo ningún documento que se halle bajo custodia por razón de su oficio, ni dejarán examinarlo en todo ni en parte, como tampoco el protocolo, no procediendo decreto judicial, sino a las partes interesadas con derecho adquirido, sus herederos o causahabientes."

Por su parte, el propio Reglamento español declara en el artículo 274: "Los protocolos son secretos". Regula luego la Ley la expedición de copias. Así en el artículo 17 habla de la primera copia, que tiene derecho a obtener por primera vez cada uno de los otorgantes. Y en el artículo 18, al

tratar de las segundas o posteriores copias, exige la citación de los interesados, y habla de cuando las pidan todos los interesados.

Además por su carácter general y frecuente aplicación en la práctica, mencionamos el artículo 224 del Reglamento Español que dice: "Además de cada uno de los otorgantes, tienen derecho a obtener copia en cualquier tiempo, todas las personas a cuyo favor resulte de la escritura algún derecho, ya sea directamente, ya adquirido por acto distinto de ella, y quienes acrediten, a juicio del Notario tener interés legítimo en el documento." Y el artículo 250 dispone: "Igualmente podrán dar lectura del contenido de documentos de su protocolo a quienes demuestren, a su juicio, interés legítimo" Como puede verse, en ambos preceptos es fundamental el interés legítimo de la parte; requisito que ha sido tomado en cuenta en nuestro Anteproyecto de la Ley del Notariado, pero sobre todo debemos destacar que queda al juicio del Notario la apreciación de este interés. Y no puede ser menos en una profesión tan importante, donde el Notario debe estar bien informado de los principios notariales indispensables, porque se ha dicho y repetido que además de ser cualidad moral necesaria la de tener conciencia, se ha insistido también en que el único y verdadero Juez de la actuación del Notario ha de ser precisamente su conciencia, y con arreglo a ella ha de estimar si el interés

que se alega por el peticionario, es o no legítimo. Ya que todo queda al auto control del Notario, él ha de decidir "por sí y ante sí" sobre si se tiene o no interés legítimo.

Cabe notar que hay una ausencia total de jurisprudencia sobre esta materia del Secreto Profesional del Notario, sin embargo acudimos a la doctrina y derecho comparado y encontramos Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado español, dictadas en materia de expedición de copias.

Así la Resolución de 4 de octubre de 1952 declara que:

"Los Notarios no están obligados a expedir copias pedidas por los Tribunales de Justicia cuando éstos no hayan observado los requisitos establecidos en las leyes y reglamentos para salvaguardar el Secreto del Protocolo",

La Resolución de 30 de marzo de 1955, declara:

" Los Notarios, deben actuar conforme a las Leyes y Reglamentos, estando facultados, según los mismos, para expedir copias - no certificaciones - de los instrumentos, así como para apreciar la procedencia o improcedencia de su expedición." ".. Sin que sea procedente ninguna conminación al Notario, ni menos la advertencia de proceder contra él por delito de desobediencia."

La Resolución de 12 de marzo de 1956, ante la negativa del Notario a expedir copia para el estado, por no acreditar interés legítimo, declara que éste "deba ejercerse en relación con las circunstancias objetivas que en cada caso concurren".

Un problema grave e importante a este respecto es el de la extinción y límites del Secreto Profesional del Notario. Según ESCOBAR se extiende tanto a las escrituras como a las Actas, a sus hechos conexos, como las cartas notariadas, protestos de letras y sobre todo a los testamentos y a los consejos brindados, ya que en ese aspecto su secreto es asimilable al del sacerdote que recibe las confidencias de sus fieles, aunque no sea a título de confesión e incluso a aquellos hechos o actos que sean de notoriedad pública, ya que no debe divulgarlos por que su autoridad de oficial público autentificará al rumor público. En suma, opina, el secreto se extiende a todo aquello que el Notario conoce en razón de su calidad de tal. (8)

Estudiaremos ahora la revelación del Secreto Profesional del Notario y en qué casos es ésta posible y lícita.

Como norma general, ya hemos sentado la inviolabilidad del secreto. En la práctica, esto es bien fácil de cumplir involuntariamente, porque como afirma GONSALEZ PALOMINO, "lo difícil es acordarse de cualquier secreto cuando

son muchos los conocidos. Esta es una explicación humana...; para el profesional se trata de una actuación corriente sin interés especial", aunque para el cliente su asunto sea el mas importante y por tanto encargue el secreto mas riguroso. Para el Notario, depositario de ininidad de cuestiones ajenas, es muy fácil cumplir estas obligaciones, sin que necesite los estímulos del cliente para ello.

El derecho al secreto considerado no sólo como obligación de guardarlo por parte del depositario del mismo, que implica por tanto un derecho del que lo confió, sino muy especialmente como un derecho del Notario al mismo secreto, derecho que le permite revelarlo cuando determinadas circunstancias así lo impongan o aconsejen.

El Notario tiene derecho al secreto, (NO OBLIGACIÓN), al silencio y por tanto, puede después de juzgar las circunstancias de cada caso, decidir si debe o no hablar. Veamos diversos supuestos.

En primer lugar, cuando el Notario haya sido liberado de mantener el secreto por todos los interesados de una manera expresa. ESCOBAR afirma categóricamente, que ni las partes interesadas, ni los Tribunales pueden relevar al Notario de su deber de secreto, porque está establecido en interés de la profesión notarial, y de la sociedad entera, al respecto nos parece

excesiva la exigencia de ESCOBAR, a nuestro parecer los interesados pueden relevar al Notario de la guarda de su secreto.

En segundo término, el Notario podrá revelar el secreto cuando se trate de un delito que afecte al orden público, teniendo en cuenta que es facultad que queda a su cargo, cuando se persiga el colocarlo en el lugar de un encubridor y casi diríamos de un cómplice, a tal efecto el Art. 32 de la Ley del Notariado español, dice: Podrá, sin embargo ser desglosada del protocolo, la escritura matriz contra la cuál aparezcan indicios o méritos bastantes para considerarla cuerpo de un delito, procediendo al efecto providencia del Juzgado que conozca de él y dejando, en todo caso, testimonio literal de aquella con intervención del Ministerio Fiscal".

En nuestra legislación el Art. 33 de la Ley del Notariado vigente refiere: "Los notarios no podrán deshacerse de ninguna minuta, sino en los casos prevenidos por la ley y en virtud de mandato judicial. --- Antes de deshacerse de la minuta, sacarán una copia legalizada que firmada por el juez instructor, se sustituirá a la minuta hasta que sea devuelta." Nótese que en ningún momento se refiere a la matriz, simplemente hace mención a la minuta.

En tercer lugar, es interesante plantear el problema, en cierto modo relacionado con el anterior, de sí el Notario puede

revelar el secreto que afecte a un acto o contrato destinado a ser escrito en los registros públicos, como por ej. Cuando ocurre con el derecho real de la hipoteca.

Concretamente, esto tiene una importantísima aplicación al caso de que se pretenda vender como libre un inmueble que no sólo está gravado con hipoteca u otra carga real, sino que ésta se ha constituido por ante el mismo Notario de quién se pretenda la autorización de la escritura posterior de compraventa.

¿Cuál debe ser la postura y actuación correcta del Notario frente a un supuesto como el manifestado?. Idéntica interrogación cabe plantearse al conocer el intento de vender dos veces una misma cosa ante el propio Notario autorizante de la primera transmisión y se trate de amparar este designio con el silencio del notario, por razón del secreto profesional a que viene obligado, estos casos que son dignos de considerar, lo ponen de relieve no solo la doctrina sino el Derecho positivo.

Según opina en Francia PERRAUD-CHARMENTIER "los actos destinados a ser publicados deben ser puestos en conocimiento de los terceros por la vía misma que el legislador haya trazado, pero importa mucho que no sean revelados de otro modo"(9). Sin embargo CHOSSEGROS, ante un acto fraudulento como el que supondría

cualquiera de los supuestos anteriormente señalados, dice que "cesa el deber de secreto, y se transforma en deber positivo de consejo, cuando el silencio o la reticencia del Notario engendraría o favorecería el fraude de una de las partes, causante para la otra de un perjuicio injustificado.

Existen otros casos, unos legales y otros de hecho, que hacen necesaria o que pueden llevar consigo la revelación del secreto al menos parcial.

Supuestos legales.- Entre estos, pueden citarse:

- a) El derecho de examen del protocolo por diversos funcionarios, como son los fiscalizadores del impuesto, los inspectores de Derechos Reales, del Consejo de la Judicatura.
- b) La remisión de índices al Consejo de la Judicatura, Colegio Notarial, Servicio de Impuestos Nacionales.
- c) La comunicación que se dirige al Colegio Nacional de Notarios, en los países donde se registran los actos de última voluntad.
- d) El testimonio que se envía al Registro Civil encargado de reconocimiento de hijos, emancipación, adopción, etc.

Supuestos de hecho.- Más delicado es aún el caso de la revelación del secreto del protocolo por hechos ajenos a la persona o actuación del Notario.

a) Testigos.- Sobre todos, destaca el mantenimiento de la exigencia de los testigos para los testamentos y en determinados casos de actos inter vivos, que a parte de suponer una desconfianza para el funcionario, motivan en algunas ocasiones el desvelo del sigilo del acto o contrato.

b) Auxiliares del Notario.- Extremo más delicado aún es el del secreto que deben guardar los empleados del Notario. Ya GONSALEZ PALOMINO decía: " La intervención de auxiliares, aunque sea en los menesteres materiales secundarios de su trabajo, pone en peligro el secreto de la función y el secreto del protocolo.", esto quiere decir que a los auxiliares del Notario han de ser exigidas también las calidades de conducta personal y profesional y las calidades morales que deben adornar a todo buen Notario. Y la verdad es que se exigen y las tienen, pues por la misma razón que la actividad del Notario imprime carácter a la persona que ejerce la función, la actividad refleja de los auxiliares tiene la misma virtud. La experiencia acredita que los auxiliares de cada Notario son un reflejo del Notario de que dependen, y por su conducta y por sus palabras se puede formar cabal juicio del Notario con

quien colaboran. Y es que entre los deberes del Notario respecto a sus auxiliares, el primero es el de ejemplo. En el deber de lealtad se comprende el deber de reserva o sigilo, pues sin él quedaría indirectamente quebrantado por el Notario el deber suyo de secreto profesional, con daño de su prestigio y de su responsabilidad.

APLICACIONES:

Las aplicaciones del tema que tratamos están referidas a los siguientes aspectos:

1. El recurso constitucional del Habeas Data, que permite a una persona tomar conocimiento de la información que sobre ella se tenga en los registros o que se guarde reserva sobre los mismos a fin de proteger su derecho a la privacidad.
2. El derecho a la privacidad, derecho que tiene la persona a ser dejada tranquila.
3. El registro de los bienes muebles e inmuebles en las reparticiones pertinentes, quedando a disposición de quien quiera consultarlos, siempre que demuestre interés legítimo o exhiba una orden judicial.
4. El control de los registros notariales, mella los derechos constitucionales del ciudadano o ciudadana.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES:

Concluimos afirmando: Debe mantenerse el secreto profesional apartado de toda condescendencia y de toda concesión débil y presión política. Para ello se apoyará en los siguientes argumentos:

1º. El secreto constituye un importante auxilio para el eficiente ejercicio de cualquier actividad profesional.

2º Los actos y contratos deben ser conocidos tan sólo por medio de las oficinas o registros encargados especialmente de su publicidad, no por ningún otro.

3º Sólo un interés legítimo, debidamente acreditado, puede ser suficiente para desvelar el secreto profesional.

4º Los Jueces y Tribunales no exigirán declaración sobre hechos amparados por el sigilo profesional.

5º En cuanto al notario, queda a su cargo la apreciación del interés legítimo y la necesidad o conveniencia de la revelación del secreto, en uso de lo que puede llamarse el derecho al secreto, al silencio.

6º Debe suprimirse toda exigencia de testigos en los instrumentos públicos, singularmente en los testamentos.

7º En los casos en que se precisen (testigos), deberán poderlo ser los auxiliares, empleados y colaboradores del Notario, quienes, a su vez quedarán vinculados con la obligación de secreto en los mismos términos que aquél.

CITAS BIBLIOGRAFICAS

- (1) Salmans, Padre José S.I. – Deontología jurídica o moral profesional del Abogado. Bilbao 2da. Edición 1953.
- (2) P. Salmans (obr. Cit.)
- (3) P. Todoli O.P. – Moral Profesional.
- (4) Estela Bermudez De Castro Antonio - El Secreto Profesional. Madrid. 1956.
- (5) Marañón Gregorio – Vocación y ética y otros ensayos – 2da. Edición Madrid Colección Austral No. 661 Espesa Calpe S.A.
- (6) Messineo Francisco – Manual de derecho civil y comercial. Tomo VI – Bs. As. 1995
- (7) Gonzales Palomino, Instituciones de Derecho notarial. Madrid Reus – Tomo I. 1968
- (8) Escobar – Tratado de Derecho Notarial = Alcoy 1957.
- (9) Perraud Charmentier – Le secret professionnel, ses limites, ses abus. Revue Nouvelle des Notaires.

BIBLIOGRAFÍA

- El secreto profesional del Notario y sus colaboradores, Not. Marcos Gimerá Peraza – V Congreso Internacional del Notariado Latino-Roma.
- Ley y Reglamento de la Ley Notarial Española
- Ley del Notariado Boliviano
- Gattari, Carlos – Manual de Derecho Notarial, Ediciones Depalma, Bs.As. Argentina 1992
- Mendoza A. Fernando, Tratado de Derecho Notarial, Editorial Conosur, Santiago Chile 1993
- Vidal Dominguez
Ilgacio http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S071800122002000200015&script=sci_arttext
- Colegio de Escribanos de La Provincia de Santa Fe – XXVIII Jornada Notarial Argentina, www.colegio-escribanos.org.ar.

CONVENIOS NACIONALES E INTERDEPARTAMENTALES EN MATERIA TRIBUTARIA.

JAVIER HINOJOSA DORADO

jhinojosadorado@yahoo.com.mx

RESUMEN

Bolivia ha sufrido muchos cambios dentro de su estructura territorial y las competencias que dentro de la puesta en vigencia de la Nueva Constitución Política del Estado y el reconocimiento de las Autonomías Departamentales se han otorgado a los Gobiernos Departamentales Autónomos.

Sin embargo, existe un serio problema que tal vez no se lo ha enfocado debidamente, y es el de los ingresos que vayan a recibir estas regiones para poder ser autónomas en todo el sentido de la palabra.

En ese sentido, uno de los problemas que puede surgir es la doble tributación interna, donde por el mismo concepto una misma persona podría pagar un doble tributo.

Una de las posibles soluciones es precisamente la implantación de modelos de acuerdos interdepartamentales destinados a evitar doble imposición interna y evasión fiscal.

PALABRAS CLAVE

acuerdos interdepartamentales, autonomías, doble imposición interna.

INTRODUCCION

El tratar de encontrar soluciones a un posible escenario de doble o múltiple imposición interna se justifica plenamente desde el punto de vista del contribuyente, al ser totalmente injusto para su economía que por un mismo hecho tenga que pagar dos o más tributos a diferentes sujetos activos del mismo. Por otro lado, al no tener clara la figura del criterio que vaya a utilizarse, los mismos departamentos pueden verse ante el problema de una evasión fiscal, en desmedro de sus recaudaciones y recursos para poder cumplir con sus fines.

CONTENIDO

Es necesario hacer una breve reseña histórica acerca del proceso autonómico que decidieron implementar varias regiones del país, más concretamente los departamentos de la denominada

“Media Luna”, culminando con los referéndums sobre autonomía y aprobación de sus respectivos estatutos autonómicos.

Para esto tenemos que remontarnos a la época en que fue creada la República de Bolivia, para entender el hecho de que se haya consolidado en un solo territorio una diversidad tan grande de paisajes, topografías, temperaturas, habitantes, razas, la idiosincrasia de estos y sus respectivas tradiciones, donde llega a ser incomprensible que exista tanta diferencia en un mismo país y los problemas regionales que esto acarrea.

Recordemos que el actual territorio boliviano, pertenecía hasta el año 1776 al Virreinato del Perú, dividiéndose justamente en este año en dos virreinos al crearse el del Río de La Plata, existiendo así tres audiencias, la Audiencia de Charcas, la Audiencia del Cuzco y la Audiencia de Buenos Aires.

El 28 de Enero de 1782, el Virreinato del Río de La Plata se divide en las siguientes ocho intendencias: Buenos Aires, Tucumán, Mendoza, Paraguay, Santa Cruz de la Sierra, La Paz, La Plata y Potosí (URENDA, 2007: 52). Nótese acá que tomando en cuenta la estructura de la colonia que tenían los españoles en un territorio tan vasto como lo que es hoy América Latina, poco importaba la distribución que se hiciera con sus inmensos dominios

americanos, ya que a fin de cuentas tenían potestad sobre todas estas tierras y sus habitantes, de manera que para determinar la organización o la composición de estos virreinos o estas audiencias, no tomaban en cuenta la topografía, el clima o la idiosincrasia de sus habitantes, puntos conflictivos actualmente, porque a fin de cuentas todos los habitantes latinoamericanos eran súbditos de la Corona Española y se regían bajo sus normas.

Sin embargo, cuando el 25 de Mayo de 1810 se rompieron las relaciones entre el Virreinato del Río de La Plata y los españoles, las intendencias de Buenos Aires, Tucumán, Mendoza y Paraguay pasaron a formar las Provincias Unidas del Río de La Plata, para posteriormente agruparse las primeras tres juntamente con la Audiencia de La Plata en la República Federal de la Argentina.

Entonces las intendencias de La Paz , Santa Cruz de la Sierra, Potosí pasaron a depender nuevamente del Virreinato de Lima, siendo conocido este territorio posteriormente como el Alto Perú, región que como el mismo Bajo Perú ansiaba su libertad, agrupándose luego como un solo conjunto, llegando a convertirse a la postre en la República de Bolivia, formando un Estado completamente heterogéneo en sus componentes ya señalados, firmando el 6 de Agosto de 1825 entre los representantes de Chuquisaca, La Paz,

Santa Cruz, Potosí y Cochabamba, el Acta de Independencia de las Provincias del Alto Perú.

Habiendo realizado una breve reseña histórica sobre la creación de la República de Bolivia, explicando las circunstancias en las que se estableció un país con semejante diversidad que a la larga contribuyó al pedido de autonomías, es menester analizar ahora el proceso de autonomías que es precisamente parte integrante del presente trabajo de investigación.

El crecimiento de algunas regiones ha llevado a preguntarse si la actual distribución de los recursos es verdaderamente equitativa, y si conviene realmente un sistema centralizado como el que actualmente detenta Bolivia, tomando en cuenta el número de habitantes de estas regiones y el aporte efectivo que estas efectúan al Tesoro General de la Nación.

Un precedente sobre este pedido de autonomías departamentales es el del referéndum del 11 de Enero de 1931, donde se aprobaba una amplia descentralización administrativa, la cual buscaba volver a la primera Constitución Boliviana en lo referente a la elección del Prefecto Departamental (URENDA, 2007: 303).

En este sentido y con estos antecedentes surgió el cuestionamiento y la posterior consulta popular de la posible nueva estructuración del Estado

Boliviano, a partir de la Ley N° 3365 de 7 de Marzo de 2006, promulgada por el Presidente Constitucional de la República Evo Morales Ayma, en cuyo texto se convocaba a un referéndum nacional vinculante para la asamblea constituyente en cuestión de autonomías departamentales, cuyo resultado se vería plasmado en el proyecto de Nueva Constitución Política del Estado Boliviano una vez sea aprobada ésta, en donde se aplicaría el régimen autonómico en aquellos departamentos donde se aprobara esta moción por mayoría absoluta de votos.

Según los datos de la Corte Nacional Electoral, las regiones donde se aprobó la aplicación de un régimen autonómico fueron los departamentos de Santa Cruz, Beni, Pando y Tarija con un claro margen de apoyo al proyecto. Fueron en estos departamentos donde se procedió a convocar a referéndums aprobatorios de estatutos autonómicos que supuestamente regirían al día siguiente de su aprobación mediante esta consulta popular, otorgando desde ya facultades legislativas, entre otras a las Asambleas Departamentales que no se encuentran contempladas en la actual Constitución Boliviana, y que por lo tanto deja un margen de duda sobre la legalidad o legitimidad de sus actos.

Ahora bien, los temas sobre la legalidad del proyecto de texto constitucional o la misma legalidad de los procesos autonómicos no entran dentro del objeto

de estudio del presente trabajo de investigación, ya que lo único que se quiere con el mismo es tratar de solucionar posibles problemas que puedan surgir al implementar un régimen autonómico y sus incidencias en materia tributaria.

Según Juan Carlos Urenda, el concepto mismo de “autonomía regional o departamental” es un tanto difícil de precisar pues se trata de algo relativo, que no es aplicado de la misma manera en los países donde es implementada y llega a ser reciente en su concepción.

Sin embargo, dados los datos que se tienen, y teniendo en cuenta que no existe una doctrina fundamentada que confrontar, puede decirse que “las autonomías departamentales son una resultante de la descentralización administrativa territorial y la descentralización política (normativa) también territorial, restringida o limitada por normas de vigencia nacional, figura esta que es complementada necesariamente con una efectiva descentralización económica” (URENDA, 2007: 184).

Es muy importante destacar acá la trascendencia de la descentralización política, ya que la descentralización administrativa está actualmente vigente, aunque de manera ciertamente relativa. La descentralización política importa la posibilidad de dictar sus propias normas y regirse de acuerdo a ellas, base

fundamental de lo que se busca con las autonomías departamentales, de manera de poder administrarse íntegramente.

Pero para esta autodeterminación y administración íntegra es preciso contar con recursos propios, sin depender de las demás regiones y sin depender del gobierno central, encontrándonos ante un marco especial por la necesidad que tienen los departamentos de crear sus propias normas tributarias, sus propios tributos o una participación más activa de los recursos del Estado y poder administrar efectivamente estos recursos, porque si no hay autonomía financiera, es muy difícil que la autonomía política esté dada plenamente.

En este sentido, Pedro María Larumbe, en su libro “La Región. Aspectos Administrativos”, citado por Juan Carlos Urenda, afirma que “...existe autonomía política cuando la comunidad que se beneficia con la misma tiene su propia organización político – administrativa, y disfruta de un derecho a participar en la formación de la voluntad estatal y a otorgarse reglas propias, para las que no se precisa aprobación ulterior de otra autoridad, siempre claro está, (dentro) de los límites señalados por la ley constitucional...” (URENDA, 2007: 184 – 185). Estos márgenes estarían establecidos por una Ley Marco de Autonomías y por la misma Constitución Política del Estado, respetando el

principio de legalidad para la creación de tributos departamentales.

Es por este motivo que es menester que exista dentro de la Nueva Constitución Política del Estado Boliviano la contemplación del régimen de autonomías y una Ley especial que delimite los alcances de sus normas y su mecanismo, para que no existan conflictos o vacíos de carácter legal en determinadas circunstancias, a fin de que esta administración departamental no vaya en contra de los intereses del Estado ni de la población en su conjunto, sino que exista una armonía jurídica, como debiera ocurrir siempre, entre las normas nacionales y las normas que pueda surgir de los departamentos autónomos.

Hay que hacer sin embargo una distinción entre los sistemas autonómicos y los sistemas federales, en los cuales rige una codificación diferente para cada Estado miembro, una Constitución diferente y un Poder Judicial independiente del central, cuestión que no podría ocurrir jamás en un país donde rijan las autonomías regionales o departamentales, porque ya se analizó anteriormente, la normativa o disposiciones que sean emitidas por un departamento autónomo no pueden superar o suprimir las del Estado único, por lo que no podrían codificar o crear un Poder Judicial paralelo o independiente del Poder Judicial central, ni siquiera una Aduana

Departamental o un Servicio de Impuestos paralelos.

Con el nuevo tema que se presenta con las autonomías departamentales, surge el problema de una posible doble tributación interna, la cual en las palabras de Héctor Villegas, dice que “puede decirse que hay doble (o múltiple) imposición cuando el mismo destinatario legal tributario es gravado dos (o mas) veces, por el mismo hecho imponible, en el mismo período de tiempo, y por parte de dos (o más) sujetos con poder tributario”.

Como puede observarse, existe el riesgo de que este problema pueda darse en nuestro país, pues las regiones pueden crear un determinado tributo que alcance directamente a una misma persona en dos departamentos diferentes, debiendo pagar dos veces el mismo tributo por el mismo concepto.

Pongámonos en el ejemplo de una empresa que se encuentra domiciliada en varias ciudades del país, algunas de estas descentralizadas y otras dentro del régimen de autonomías, y que efectúan inversiones en todas y cada una de estas regiones y obtienen beneficios que tributarían en los departamentos donde se realiza la inversión y en el del origen de la mencionada inversión, y que tenga bienes inmuebles en estas ciudades. En este caso, se dan todos los supuestos de la noción que nos ofrece

más arriba el profesor Héctor Villegas, dando lugar a la doble imposición interna por diferentes sujetos activos del tributo, independientemente de la posibilidad de doble imposición internacional, dada la globalización y la existencia de empresas transnacionales que operan en Bolivia. Como puede verse, si no existe una armonía tributaria clara al respecto, la interpretación de normas, tomando en cuenta criterios de fuente o residencia, según convenga a las partes, puede dar lugar a una serie de problemas para la Administración Tributaria y para el contribuyente.

A fin de evitar dificultades de determinación del sujeto pasivo (que es el contribuyente del tributo), de los sujetos activos (que es el Estado), del hecho generador y fundamentalmente para evitar la doble imposición interna, es necesario que exista convenios de carácter interdepartamental entre las regiones autónomas, y de éstas con el Gobierno central.

Este tipo de convenios se basarían en los actuales convenios internacionales que precisamente van destinados a evitar la doble imposición internacional y la evasión fiscal, no necesariamente de los cuales Bolivia forme parte, sino simplemente como una base o referencia de los diferentes mecanismos existentes para evitar la doble tributación.

Para que este sistema funcione, se debe tener en cuenta que los partícipes de los acuerdos serán entes con diferentes jurisdicciones fiscales, tomando en cuenta ciertos parámetros de conflicto del Derecho Tributario Internacional aplicables en el ámbito local con diferentes sujetos activos que bien podrían gravar los mismos hechos.

Este tema, el de la doble tributación interna, ha sido ya considerado ante la aparición de sistemas autonómicos, problemas de los cuales ya se adelantaba una difícil solución. Así, el Dr. Oscar García Canseco menciona muy tangencialmente el problema con los siguientes términos: “Este problema en el plazo inmediato (2008) cobrará mayor vigencia si se llegan a aprobar los cuatro tipos de autonomía que establece el nuevo Proyecto de constitución Política del Estado”. Como sabemos todos, las autonomías departamentales se han aprobado en los nueve departamentos, acrecentando un poco este problema si no se toman las medidas adecuadas.

Si bien no es el objetivo del presente artículo el otorgar modelos de convenios que puedan satisfacer a las partes en conflicto, es necesario puntualizar las diferentes salidas que han dado los países a este problema, soluciones o criterios que bien podrían ser aplicadas dentro de nuestras fronteras, por ser el fin el mismo, el de evitar la doble tributación, en este caso, interna.

En planos políticos, del Gobierno Central y los Gobiernos Departamentales, se debatirán las posibles soluciones para este problema, donde evidentemente se tendrá que poner sobre la mesa planificaciones y acuerdos interdepartamentales conducentes a proteger al contribuyente, quien al final de cuentas, sería el más afectado con este inconveniente.

C O N C L U S I O N E S RECOMENDACIONES

Primeramente, puede acontecer que sin tener respaldo legal el departamento autónomo se considere con derecho de crear sus propios tributos y con toda la potestad de hacerlos efectivos, sustentándose en que la mayoría de la población ha apoyado el proceso de autonomías. Sin embargo, el contribuyente al pagar estos tributos al departamento, estaría realizando pagos indebidos independientemente de la carga tributaria nacional que no se vería disminuida por dichos pagos.

La consecuencia lógica de lo anterior sería que los contribuyentes empezarían a desconocer a la Administración local y dejarían de pagar los tributos considerados departamentales, y en caso de que la administración departamental tenga la intención de exigir su cobro, los recursos que podría presentar el sujeto pasivo conducirían al mismo resultado.

Entonces la consecuencia lógica de esto sería que la autonomía regional quedaría en absolutamente nada, ya que los departamentos no podrían autofinanciarse y pasarían a depender nuevamente del Estado central para la asignación de recursos.

Partiendo de lo anterior, vale decir de la constitucionalidad de las autonomías departamentales y su legalidad, puede empezarse a construir un marco normativo dirigido a crear una armonía en materia tributaria, tanto en los estatutos autonómicos como en la legislación nacional, e inclusive la formación de convenios interdepartamentales que eviten problemas entre regiones respecto a los contribuyentes, con relación al problema de la doble tributación interna y evasión fiscal.

Dicho todo lo anterior, lo más recomendable sería en primer lugar establecer un criterio de imposición único en todo el territorio nacional. Por ejemplo el criterio de fuente, que establece que se deberá tributar en el lugar donde esté radicado el bien o donde se produzca el efecto. Si aplicamos el criterio de domicilio, se deberá tributar donde esté domiciliada la persona que reciba el beneficio, sin importar la ubicación del bien. O si por el contrario si se quiere aplicar el criterio de nacionalidad, restringido a un espacio más reducido como los departamentos, deberán tributar en su región todos los

que hayan nacido en ese territorio, sin importar dónde se encuentren las personas o dónde se halle ubicado el bien.

Pero lo importante es unificar el criterio, precisamente para evitar estos conflictos.

Si lo anterior no resultara, porque se estaría relativizando el concepto de autonomía, y cada gobierno departamental aplique el criterio que más le convenga, se deberá forzar a establecer modelos de convenios, aplicando las distintas soluciones que se establecen a nivel internacional en nuestro ámbito, de manera que la carga impositiva sea de menor magnitud para el contribuyente, quien a final de cuentas es quien sal más afectado por la implementación de estas políticas

BIBLIOGRAFÍA

AYALA ZELADA, Jorge. 2007. DERECHO FINANCIERO Y TRIBUTARIO. Cochabamba – Bolivia. Grupo Editorial Kipus

URENDA DÍAZ, Juan Carlos. 2007. AUTONOMÍAS DEPARTAMENTALES. Santa Cruz de la Sierra – Bolivia. Editorial La Hoguera

VILLEGAS, Héctor Belisario. 2001. CURSO DE FINANZAS, DERECHO FINANCIERO Y TRIBUTARIO. Buenos Aires – Argentina. Ediciones Depalma

CONTRATO, DOCUMENTO Y MINUTA

RODRIGO VILLANUEVA

villanueva@vmasvabogados.com

RESUMEN

El artículo establece las diferencias y relaciones conceptuales entre contrato, documento y minuta en la legislación boliviana, para a continuación pronunciarse sobre las distintas relaciones (sustancia, prueba y función) que el documento puede cumplir hacia el contrato. Se refiere al concepto y aptitudes de minuta, expone los criterios para la interpretación de su contenido, critica el entendimiento atrás de la cláusula de valor de contrato o de valor de documento privadas requeridas por la doctrina y jurisprudencia, para finalizar pronunciándose sobre las relaciones de sustancia, prueba y función entre la minuta y el contrato.

PALABRAS CLAVES: Cláusula. Contrato. Documento público. Documento Privado. Escritura Pública. Minuta. Protocolos notariales. Validez.

1. INTRODUCCION

La documentación del contrato constituye una materia intensa del ejercicio profesional de la abogacía. En documentos se insertan con alta

regularidad contratos de variada índole (venta, préstamo, donación, sociedad, transacción, línea de crédito, préstamo, constitución de hipotecas, prendas y anticresis, asociación accidental, anticipo de herencia, obra, etc.), que sirven a las partes para un sinfín de propósitos.

No obstante ello, las relaciones entre el contrato y estos diversos tipos de documentos, incluida la minuta, no gozan de claridad suficiente. Al contrario, lo usual resulta que se incurra en confusiones que no rayan simplemente en un yerro técnico sino que tienen consecuencias en el entendimiento de la formación válida del contrato, su prueba e inclusive en su inscripción en registros públicos. Este artículo de investigación tiene como propósito establecer las relaciones conceptuales entre el contrato, el documento y la minuta por la vía de del análisis conceptual normativo inherente a la dogmática jurídica, que como señala [1] “es la disciplina científica que tiene por objeto el ordenamiento sistemático de los conceptos jurídicos” de modo de constituir un aporte al criterio doctrinal y al cambio jurisprudencial.

2. CONTENIDO

Nociones preliminares.

Contrato, documento y minuta son conceptos afines pero diversos. Cada uno está dotado de independencia conceptual y guarda relación con los otros, pero son a su vez entes cuya separación hace a su correcto entendimiento.

El contrato es sintéticamente hablando, según Messineo, un negocio jurídico bilateral patrimonial. Nuestro código civil, en definición más bien descriptiva de sus elementos, pero que apunta al mismo sentido, señala en su Art. 450 que es el “acuerdo de dos o más partes que crea, modifica o extingue relaciones jurídicas”. Una definición descriptiva más amplia se encuentra aquí [2].

Un documento es en cambio, no un negocio jurídico, sino un bien (mueble), un papel, que puede o no tener alguna relación con un contrato, y que puede ser público o privado, según en su emisión participe la fe pública o solo particulares. Al respecto, [3] aquí se señala que es una “escritura, papel o documento con que se justifica o prueba alguna cosa”.

Un libro, una sentencia, una carta, un cuaderno, una boleta de tránsito, etc., son documentos, mas no por ello plasman dentro suyo un contrato. De otro lado, ciertamente que hay documentos intrínsecamente ligados a contratos. Piénsese, por ejemplo, en

una venta de bien inmueble, un contrato de sociedad comercial, una transacción judicial, un préstamo de dinero con hipoteca, y resulta casi impensable no asociarlos a un documento.

El panorama se completa con la minuta. Una minuta, desde el punto de vista material, es decir, en tanto papel, bien mueble, es un tipo de documento. Sin embargo, su índole es especial. No es sólo que tiene un contenido intrínsecamente ligado a un contrato, sino que según se trate del contrato, la minuta le provee de medio de prueba, de requisito necesario para su validez o de camino al cumplimiento de un requisito de validez que la ley le exige (iter contractus).

Relaciones entre documento y contrato

El entendimiento de la correcta relación entre estos tres conceptos se aclara cuando el análisis parte de la formación, prueba y registro del contrato.

Un contrato precisa para existir válidamente de varios requisitos, que a la sazón son denominados requisitos de formación o de validez. Estos requisitos no siempre son los mismos sino que ello depende del contrato del que se trate. No precisan los mismos requisitos un contrato de venta que uno de donación, o uno de anticrético que uno de fianza.

La doctrina ha dividido los requisitos de formación en dos grupos, Generales y especiales. Son generales el consentimiento, la causa, el objeto y la capacidad, y se denominan así porque todo contrato los necesita para existir válidamente. Son especiales la forma constitutiva y la entrega constitutiva, y algunos contratos los necesitan, en adición a los requisitos generales, para nacer con validez al Derecho.

Es a través del requisito forma constitutiva que se encuentra la primera relación entre el contrato, el documento y la minuta.

La forma constitutiva es el mandato de ley que ordena que ciertos contratos deban hacerse por escrito, es decir, utilizando un documento para recién tenerse por válidos y existentes. A veces la validez del contrato precisa que éste sea hecho por escrito al menos en documento privado (Art. 492 del código civil), como por ejemplo, ocurre con la transacción. No obstante, en ocasiones la ley obliga a utilizar un documento público para el contrato (Art. 491 del código civil), cual por ejemplo pasa con la anticresis. A estos contratos que requieren documentación se los denomina contratos formales.

De lo dicho resulta que, tratándose de los contratos formales, el documento (papel, bien mueble), es una parte del contrato sin la cual éste no puede existir válidamente. Es un elemento que hace a su formación por mandato imperativo

legal, cuya ausencia lisa al contrato como lo hace la falta, por ejemplo, de su objeto o su causa. Una pieza del rompecabezas legal, parte del todo. Por ejemplo, el documento privado del contrato de sociedad civil, que es necesario para su validez.

A esta primera relación, en la que el documento es un elemento de validez del contrato, denominada relación de sustancia, se oponen otros dos tipos de relación entre contrato y documento que se llaman relación de prueba y relación de función, respectivamente. Estas denominaciones serán utilizadas en todo este artículo.

En efecto, hay contratos que no están legalmente obligados a contar con un documento para existir válidamente, y que por tanto nacen a la vida de Derecho con el esquema básico formativo (consentimiento, causa, objeto y capacidad). Por ejemplo, la venta. Estos son los contratos verbales y su categoría se opone a la de los contratos formales.

No obstante, nada impide a las partes de contrato verbal hacer uso de un documento para hacer constar el acuerdo al que han arribado. Consideraciones relativas a la seguridad de las partes, cuantía del acuerdo, u otras de previsión, tornan esta documentación probatoria algo importante. Así ocurre, por ejemplo, en un contrato de alquiler que se hace

constar en un documento con finalidad probatoria que establezca el clausulado sobre plazo, canon, prohibiciones, etc.

Ésta es la relación de prueba entre contrato y documento.

Me parece que resulta innegable que esta relación de prueba no sólo exista respecto de los contratos verbales sino que también esté presente en materia de contratos formales en adición a su inherente relación de sustancia. En efecto, nada obsta que el documento que utiliza como forma constitutiva sea también utilizado para la prueba del contrato si es que es requerido, por ejemplo, en caso de controversia entre partes. Empero, aún bajo esa consideración, la relevancia de la documentación no puede ni mucho menos equipararse. En un caso (contratos formales) está en juego la validez del contrato y en otro (contratos verbales) sólo su probanza, que de todas maneras puede ser sustituida por otros medios de prueba admitidos por ley. Así, esta relación de prueba entre documento y contrato formal, si bien es admisible, resulta por entero secundaria.

El tercer tipo de relación entre contrato y documento es la relación de función. En ella el documento desempeña respecto del contrato el cumplimiento de la condición, no para su validez, pero sí para su inscripción ante los registros públicos que dotan de oponibilidad (eficacia jurídica hacia terceros) a los efectos jurídicos del contrato.

Por ejemplo, el registro en la Oficina de Derechos Reales de un contrato de venta es aceptado sólo si está hecho en un documento público (escritura pública notarial).

Al igual que la relación de prueba, esta relación de función no se limita sólo a los contratos verbales. En materia de contratos formales, es posible que el documento que constituye elemento de validez del contrato (forma constitutiva), puede a la vez desempeñar también el rol de permitir que el contrato sea inscrito en registros públicos para fines de oponibilidad. Empero, al igual que lo afirmado líneas arriba, en estos casos la relación de función tiene un rango secundario.

En resumen, contrato y documento nunca son lo mismo. Lo que no equivale a decir que nunca estén ligados. Sí lo están y tres tipos de relaciones entre ellos son posibles (sustancia, forma y función). Según ello, el documento es un elemento de validez, un medio de prueba y/o un requisito para el registro público de oponibilidad del contrato.

Minuta y contrato

Corresponde que ahora me refiera al lugar que tiene la minuta en las relaciones entre contrato y documento, para a continuación pasar a analizar la cláusula de valor de contrato que, de ordinario, contiene.

Una minuta, como fue expresado, es un tipo de documento. No es contrato sino un papel, un bien mueble. Es un tipo de documento privado ligado al contrato, y en especial conexas a las relaciones de sustancia, de prueba y de función también descritas anteriormente, que de ordinario se utiliza para obtener un documento público con la protocolización que el notario de fe pública realiza. Empero, goza de particularidades importantes, que tienen su origen no en la intención de las partes ni en el cumplimiento de un mandato legal, sino en la doctrina y en la jurisprudencia.

Estas consideraciones, aplicadas de manera por entero disociada a la voluntad de las partes y sin el sustento de ley, han generado distorsiones en el entendimiento de la minuta de contrato con consecuencias equívocas..

La primera distorsión tiene fuente doctrinal y consiste en afirmar que una minuta es, por principio, un documento que plasma un proyecto, un borrador de contrato, en oposición a un contrato ya formado. Como se menciona en [4], “por principio, ella no tiene carácter vinculatorio para las partes, ya que el consentimiento no se ha formado sobre el contrato en su integridad, o sea sobre la totalidad de sus elementos”. Una minuta se constituye de esta manera en el medio de documentar la fase de negociación contractual aún en curso, donde se debaten oferta y contraoferta,

o inclusive quizás aceptación, pero que todavía no ha arrojado un contrato ya finalizado. Un *iter contractus* inconcluso.

Desde este punto de vista, y atentos a un criterio generalizado que no mira al caso en concreto, las partes tienen la carga (conducta en propio beneficio) de expresamente manifestar que la minuta plasma no un proyecto, un borrador, una negociación en curso, sino un contrato ya formado, negociado, acordado en el marco de su libertad contractual ya ejercida. Lo hacen precisamente a través de una cláusula en la que dicen reconocer que en la minuta yace un contrato existente y válido, vinculante cual si fuera ley entre partes como lo es todo contrato. Es ésta la cláusula de valor de contrato, y en su ausencia se entenderá que no hay contrato, y por tanto ningún efecto ha surgido pese a estar plasmado en una minuta.

Hallo este criterio altamente cuestionable desde el punto de vista del respeto a la libertad contractual dispuesta por el Art. 484 del código civil, que a su vez es la base del principio de interpretación de la intención común de los contratantes que sienta el Art. 510 del referido código.

Un razonamiento a la inversa es útil para comenzar la fundamentación.

Si las partes de un contrato en formación, en el que se suceden

tratativas previas, ofertas y contraofertas, efectivamente quieren documentar y firmar el avance de su negociación inconclusa sobre la que tienen ya acuerdos parcialmente alcanzados, es absolutamente razonable que convengan en cláusula expresa que no se está todavía en presencia de un contrato pese a la suscripción. No habrá contrato todavía, pero ya puede haber un pacto de esta naturaleza.

Sin embargo, creo que este documento que expresa un contrato todavía no formado, no tiene porque ser solamente una minuta. Análoga función es imaginable en un mero documento privado y, por qué no, en un documento público.

La cuestión acerca de si las partes han manifestado o no su voluntad común de no estar todavía ante un contrato, debe regirse por reglas comunes de los contratos. Según la regulación general, la voluntad de las partes se manifiesta expresa o tácitamente. Será un caso de emisión expresa de la voluntad común, por ejemplo, cuando la declaración conste en una cláusula especial del documento de proyecto contractual firmado por ambas. Será caso de emisión tácita la que, conforme dispone la ley, pueda inferirse inequívocamente de sus conductas. Por ejemplo, como es más común, no firmar el documento, o a lo sumo simplemente rubricar sus hojas y no su final, o intercambiarse cartas que aclaren

que la negociación está en curso, etc.

En caso de duda sobre si existe o no este pacto que señala que todavía no hay contrato, es de aplicación el Art. 510 del código civil, según el cual debe averiguarse cuál ha sido la intención común de las partes, “no limitarse al sentido literal de las palabras”, sino que se debe “apreciar el comportamiento total de éstos y las circunstancias del contrato”, para lo cual a su vez los usos y costumbres son absolutamente relevantes.

Mi punto es que lo mismo debe ocurrir con relación al pacto por el que las partes declaren que todavía no hay contrato pese a estar éste documentado.

Escoger cuándo ha concluido la fase de negociación y comienza o ha tenido lugar toda la formación contractual tiene que ser prerrogativa exclusiva de las partes. Ninguna disposición del código civil, ley del notariado u otra norma avala lo contrario, y lo contrario es ciertamente poco lógico.

Si las partes han decidido que la fase de negociación de su contrato y ha concluido y desean documentarlo, según cuáles los requisitos aplicables a su contrato y conforme puedan libremente escoger, bien pueden hacer uso de un documento privado, o una minuta, o utilizar la minuta como camino para la protocolización notarial que les dé un documento público.

En la duda, nuevamente, las reglas de interpretación del código civil acuden a dar una respuesta que es satisfactoria: debe primar la verdadera intención de las partes, no limitada a las expresiones literales (que pueden o no existir), y en función del comportamiento total de las partes y las circunstancias del caso. Art. 510 del código civil.

El criterio según el cual una minuta no plasma un contrato ya formado sino uno en fase de negociación es equivocado en la medida de que suplanta, sin apoyo de ninguna ley, a la voluntad de las partes contratantes, a su libertad contractual que sí está reconocida por una ley, y lo hace de una manera generalizada que no toma en cuenta lo básico: qué han querido realmente las partes según no sólo sus expresiones literales, sino su comportamiento total y las circunstancias del caso.

Una consideración aparte precisa la referencia a “circunstancias del caso”, del tantas veces mentado Art. 510.

En Bolivia, según nuestros usos y costumbres sobre la materia, la fase de negociación contractual regularmente no está acompañada por la suscripción de documentos. La suscripción, por el contrario, según nuestros usos y costumbres, está mas bien relegada hacia el final, cuando ya las dos voluntades se han puesto totalmente de acuerdo y lo plasman en un documento,

documento, que puede ser privado o público, siendo en este último una minuta pues ello encamina a los suscribientes a la obtención de uno público.

Huelga decir que, en un caso en concreto, puede ser diferente. Pero he ahí el punto. Estos usos y costumbres, además de la literalidad de las palabras y el comportamiento total de los contratantes, pueden llegar también a formar parte de “las circunstancias del caso” que la autoridad debe tomar en cuenta para establecer si en el caso concreto existe contrato ya formado o simplemente un proyecto de contrato documentado en minuta. La autoridad judicial debe aplicar las normas de interpretación.

Empero, a través de la jurisprudencia, la autoridad judicial ha cogido y engrandecido la distorsión de la ya inadmisibles cláusula de valor de contrato, sembrándola entre imprecisiones conceptuales que le dan un giro, en fundamentación, a la necesidad de contar con esta cláusula en toda minuta.

Al igual que el criterio doctrinal que califico como distorsión, la jurisprudencia ha entendido que una minuta no es un documento que plasma un contrato ya formado, pero al contrario del criterio doctrinal su razón no subyace en que una minuta es un documento de borrador contractual, sino en que la minuta es una mera

instrucción a un notario destinada a contar con un documento público notarial (escritura pública), con cuyos protocolos firmados recién existirá contrato, salvo cláusula expresa que le reconozca la calidad de documento privado.

De ahí la fuente de la modificación en la redacción de la cláusula, que de expresar que la minuta plasma un contrato ya formado, pasa de esta manera a tener que reconocer que ella es un documento privado hasta tanto no tenga lugar su protocolización notarial.

En mi opinión éste es un error de conceptos. El hecho que un documento sea privado o público no se funda en las declaraciones que contenga o en la ausencia de éstas. Un documento público en el que se declare que es privado, o uno privado en el que se declare su calidad pública, serían a lo sumo equívocos de las partes sin relevancia hacia la naturaleza jurídica documental.

Lo relevante es la intervención de la fe pública, que pertenece sólo al Estado, a tiempo de la emisión del documento. Por ejemplo, una escritura pública de venta suscrita por un notario, tratándose de un documento público, o un documento sólo firmado entre partes que plasme un contrato de préstamo.

Desde ese punto de vista, una minuta no puede sino ser un documento privado

porque sólo la suscriben las partes del contrato, sin que haga falta que le reconozcan su naturaleza jurídica para que ésta exista, y su naturaleza la mantiene inalterada aún luego de la protocolización y pese a que puedan sumarse sellos o firmas notariales, puesto que lo relevante para el establecimiento de la naturaleza pública o privada de un documento es congénito, es decir, ocurre en su nacimiento.

Sumándose a esta razón las consideraciones ya pronunciadas precedentemente sobre el respeto a la libertad contractual y el uso adecuado de las normas de interpretación de los contratos, en mi opinión resulta evidente que lo que debe primar es el respeto a la intención común de las partes, que pueden decidir, sin impedimento legal alguno, documentar en minuta un contrato ya formado o en formación, sea para hacerlo protocolizar obteniendo un documento público o sea para utilizarla como un documento privado.

Relaciones entre contrato y minuta

Todo lo dicho me lleva a establecer la relación de sustancia, relación de prueba y relación de función entre el documento denominado minuta y el contrato.

Tratándose de contratos verbales, como quiera que no precisan ningún tipo de documentación, la minuta no desempeña relación de sustancia con el contrato.

Empero, puede sí tener una relación de prueba cuando las partes del contrato decidan documentarlo para su seguridad mediante una minuta, en cuyo caso se abren dos posibilidades. La primera es que para las partes sea suficiente contar con un documento privado para la acreditación del contrato, en cuyo caso podrán utilizar la minuta en su condición inherente de documento privado, sin requerir expresa declaración de ningún tipo sobre la naturaleza del documento ni sobre el hecho que constituya un contrato ya totalmente formado y válido. La segunda es que las partes, luego de firmar la minuta, obtenga su protocolización notarial, a fin de recibir un documento público en el constará su contrato.

La relación de función entre minuta y contrato verbal que ya está completamente formado, de ordinario, requerirá completar el camino hacia la obtención de un documento público, puesto que los registros públicos que otorgan oponibilidad tienden a requerir documentos públicos.

En materia de contratos formales, comoquiera que estos tienen como un elemento de formación al documento en el que está plasmado el contrato, es necesario un distingo previamente a referir la relación de sustancia entre minuta y contrato. La distinción emerge del hecho que los contratos formales, a veces, precisan ser hechos por escrito (por ejemplo, la transacción), siendo indiferente que estén en documento

privado o público, pero en ocasiones deban tener como forma constitutiva un documento público (por ejemplo, la donación).

Atinente a los contratos que precisan como forma constitutiva ser hechos por escrito (al menos en documento privado), la minuta cumple sin inconvenientes la función de forma constitutiva que la ley manda al contrato, aún en ausencia de cláusula expresa que le reconozca la calidad de documento privado. Esta misma minuta tiene aptitud suficiente, según fue expuesto, para plasmar no sólo un proyecto sino también un contrato ya formado a cabalidad. Por ejemplo, contrato de sociedad civil.

Con respecto a los contratos que tienen por forma constitutiva al documento público, si bien la minuta no representa que haya ya terminado la fase de formación contractual, ello no depende de la existencia o ausencia de la cláusula de valor de contrato o de la variación que hizo sobre ella la jurisprudencia nacional, sino del hecho que el cumplimiento del requisito de forma todavía no se ha dado y se dará recién cuando el notario protocolice la minuta. Por ejemplo, la hipoteca.

Un fenómeno conexo en materia de contratos verbales que precisan ser hechos por documento público, y que precisa de mayor estudio, tiene lugar cuando las partes han decidido dar por formado el contrato con la sola minuta

en tanto documento privado. Por ejemplo, un contrato de donación en el que la partes hayan decidido que ésta ya existe al simplemente suscribir la minuta y no tengan intención de continuar su protocolización para obtener un documento público.

Un contrato de estas características parecería incurrir en una causal de nulidad por faltar a la forma constitutiva (documento público) prescrita por ley, sin que pueda aducirse indefinidamente que no hay lugar a la nulidad puesto que todavía el proceso de formación no ha concluido.

3. CONCLUSIONES.

Las conclusiones a las que arribo son las siguientes:

- a) El documento y el contrato se hallan relacionados desde tres puntos de vista. Relaciones de sustancia, de prueba y de función.
- b) La relación de sustancia significa que el documento es un elemento necesario para la validez del contrato.
- c) La relación de prueba representa que el documento, no necesariamente requerido para la validez del contrato, sirve para demostrarlo.
- d) La relación de función determina que el documento haga falta para inscribir al contrato en registros públicos.

e) La minuta es un tipo de documento privado con aptitud suficiente, si así lo deciden las partes, para plasmar un contrato ya plenamente formado o que esté camino a completar el documento público que requiera la ley.

f) La cláusula de valor de contrato contradice al principio de libertad contractual, y corresponde a las partes decidir y a la autoridad judicial interpretar si es que la minuta plasma un contrato o un proyecto.

g) La minuta, en tanto documento privado, cumple asimismo relaciones de sustancia, de prueba y de función hacia el contrato, por principio análogas a las de otro documento.

4. BIBLIOGRAFÍA

Referencias de libros:

- [1] R. Bielsa, Metodología Jurídica, Santa Fe: Castellvi S.A., 1961, p. 69.
- [2] R. Villanueva, Tesis de Grado: Sistema de interpretación al régimen de invalidez del código civil boliviano de 1975, 2001, p. 25.
- [3] F. Messineo, Teoría General del Contrato, tomo I, Buenos Aires: EJE, 1986, p. 311.
- [4] Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XVI, Buenos Aires: Driskill S.a., 1986, p. 198.

EL CONCEBIDO DEBE SER PERSONA

LEONARDO DAVID VILLAFUERTE PHILIPPSBORN

leonardo.villafuerte@gmail.com

Resumen: Se ha considerado al ser humano, que fallece en la etapa de su gestación, como un ser que nunca ha llegado a ser sujeto de derecho. Ello corresponde a una discriminación jurídica poco razonable que, por consiguiente, es ilegal. En este documento se sustentan los argumentos que pretenden demostrar esta afirmación y la interpretación de las normas legales que rigen a esta materia, con la finalidad de justificar que la personalidad se la adquiere de manera definitiva al momento de la concepción.

Palabras clave: ser humano concebido y nacido, persona, personalidad, sujeto de derecho, derecho a la igualdad.

1. Introducción.

Interesa a este trabajo interpretar y razonar la normativa jurídica con la finalidad de establecer desde qué momento el ser humano adquiere la condición de persona. La tradición civil romana ha mantenido que es su nacimiento con vida el que marca ese momento; sin embargo, se sustenta en este documento que ello no es jurídicamente posible por afectar el derecho de igualdad y que, asimismo, ese principio ha sido ya superado.

Al efecto, y aplicando el método dogmático jurídico, se interpretará y analizará críticamente la normativa jurídica vigente en Bolivia contenida en la Constitución Política del Estado (CPE) y los códigos Civil Boliviano (CCB) y el Niño, Niña y Adolescente (CNNA). Se establecerá luego el principio de aplicación de esta interpretación y se presentarán las conclusiones obtenidas.

2. Desarrollo

El ser humano en sociedad es el origen y la razón de ser del Derecho. Ello explica el porqué el ser humano es prioritaria y materialmente relevante en su comprensión. Sin embargo el ser humano no ha sido igualitariamente considerado en todas las épocas, pues durante la historia el Derecho ha otorgado criterios de diferenciación privilegiada y discriminatoria a su respecto (1). En la actualidad se han superado, al menos en gran medida, estas discriminaciones (2). Rige la pretensión universal de otorgar trato y condición igualitarios a los seres humanos (3).

(1) Como sucedía, en calidad de ejemplo extremo, con la institución jurídica de la esclavitud. Juan Iglesias expresa "Nacido un hombre, en las condiciones antedichas, el

Efecto de esta igualdad, en lo atinente, se halla en que todo ser humano, por el sólo hecho de pertenecer a la especie biológica de *homo sapiens*, debe tener la aptitud de participar en su realidad social como sujeto (y no como objeto) de relaciones. Jurídicamente, esta aptitud ha sido denotada bajo la categoría jurídica genérica de sujeto

de derecho y, específicamente, en la especie persona individual (4).

Se observa, entonces, que la subjetividad del ser humano le determina su aptitud para ser titular de derechos y responsabilidades, El ser humano, así, concluye siendo para el Derecho un “centro unitario de

Derecho romano no le confiere, sin más, la capacidad jurídica. Contrariamente a lo que sucede en las legislaciones modernas, donde persona –sujeto capaz- es el hombre, por el solo hecho del nacimiento, exigese en Roma que el nacido sea libre –*status libertatis*- y ciudadano –*status civitatis*” (Iglesias, 121).

(2) Formalmente ello se ha inaugurado, respecto del mundo occidental, a través de la Revolución Francesa de 1789 mediante la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

(3) El art. 14.II de la CPE así lo determina (“[...] II. El Estado prohíbe y sanciona toda forma de discriminación fundada en razón de sexo, color, edad, orientación sexual, identidad de género, origen, cultura, nacionalidad, ciudadanía, idioma, credo religioso, ideología, filiación política o filosófica, estado civil, condición económica o social, tipo de ocupación, grado de instrucción, discapacidad, embarazo, u otras que tengan por objetivo o resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos de toda persona. III. El Estado garantiza a todas las personas y colectividades, sin discriminación alguna. el libre y eficaz

ejercicio de los derechos establecidos en esta Constitución, las leyes y los tratados internacionales de derechos humanos [...]”) y el CCB en su artículo 22 (“los derechos de la personalidad y otros establecidos por el presente Código, se ejercen por las personas individuales sin ninguna discriminación”).

Vale aclarar que no toda discriminación es ilegal, sino sólo la que se funda en criterios injustificados, arbitrarios e irracionales. Así se ha pronunciado también la Declaración Constitucional 002/2001 de 8 de mayo de 2001 que, además de comprender en la igualdad un derecho de aplicación casi absoluta, ha identificado estos requisitos en su apartado IV.6. y ha forjado una línea jurisprudencial preclara en igual sentido (0078/2004 de 20 de julio de 2004, 0014/2006 de 4 de abril de 2006, 0022/2006 de 18 de abril

(4) También denominada persona natural o de existencia visible para diferenciarla de otros sujetos de derecho (llamados personas colectivas, de existencia no necesaria, etc.) que no corresponden a esta realidad antropológica y que su reconocimiento como persona se halla supeditado a una declaración (normalmente administrativa) constitutiva de estatus en razón al cumplimiento de ciertos presupuestos.

imputación de normas” (Espinoza, La Capacidad Civil de las Personas Naturales, 22); es decir, apto para ser potencialmente titular, activo o pasivo, de una situación, derecho o relación jurídica cualquiera (tanto en el presupuesto como en la consecuencia prevista en el ordenamiento).

Desde un punto de vista estrictamente teórico-jurídico sería posible diferenciar al ser humano y a la persona y, de hecho, las teorías formalistas, exacerbando ello, así lo han propuesto al argumentar que es la Ley la que, luego de calificar jurídicamente un interés relevante, ha decidido conferir al ser humano la calidad de persona, al igual que lo ha hecho a favor de otros entes, no obstante ser diversos a él. En otras palabras, que la calidad de persona depende del reconocimiento que el ordenamiento jurídico le realice.

(5) Barbero dice: “Niego del modo más absoluto que el ordenamiento jurídico sea árbitro de atribuir o negar ‘la personalidad jurídica’ al hombre [...] el derecho no es lo que agrada al hombre mandar o imponer, sino que es, cuando se trate de racionalidad exclusiva una realidad que el hombre tiene sobre sí, un valor superior a él, al cual debe él adaptarse. La idea que la “personalidad de derecho” sea un gracioso otorgamiento del ordenamiento jurídico, que podría también negarlo, desconociendo la realidad natural, debe ser dejada a aquel “positivismo” para el cual el derecho es lo que el legislador manda [...]” (Barbero, T. I 191-192).

Las doctrinas humanistas y naturalistas se encuentran en literal oposición a ello, argumentando la dignidad del ser humano y la necesidad de su concepción material (5). Finalmente, existen las posturas que sostienen que la única manera adecuada de conceptualizar al sujeto de derecho es considerando ambos elementos (formal y material)(6);empero, preconizan indirectamente la necesidad de un reconocimiento formal que, en definitiva, concluye reiterando el argumento de la posición formalista. Parece adecuado referirse al ser humano como persona (sujeto de derecho) por el sólo hecho de ser tal, bajo el argumento material de comprender al ser humano como fuente y justificación finalista - funcional del Derecho, que es producto de la racionalidad humana y que se halla constreñido a respetar la igualdad y dignidad de la totalidad del género

(6) Así, Víctor Pérez manifiesta que: “la persona física es el resultado de un substrato material que es el organismo humano dotado de los requisitos exigidos por la ley (en nuestro Código Civil: nacimiento con vida), los cuales constituyen los presupuestos de calificación de la figura subjetiva individual; por otra parte, es también resultado del reconocimiento formal con el cual se atribuye a este substrato de hecho la cualidad de persona en sentido jurídico” (Pérez, 32); Espinoza, por su parte, manifiesta que la calidad de persona del ser humano “es el resultado de una armónica correspondencia entre la realidad ontológica y aquella formal” (Espinoza, La Capacidad Civil de las Personas Naturales, 24).

de su creador. Debe existir correspondencia exacta y estricta entre ser humano (subjektividad) y persona (sujeto de derecho): todo ser humano, por el sólo hecho de ser tal, debe ser asimismo persona (sin discriminar esta calidad por ningún motivo).

En esta línea de pensamiento, el art. 14.I de la CPE(8) otorga personalidad y, así, la calidad de persona a todo ser humano y sin distinción alguna. Esta norma no establece sin embargo desde qué momento el ser humano debe ser considerado persona (sujeto de derechos y obligaciones) y hace remisión expresa a las leyes respecto de ésta y otras determinaciones que le sean relativas.

(7)“La noción de personalidad-aptitud se justifica en un contexto donde existe identidad entre los conceptos de subjektividad y de persona, pero frente a los sujetos de derecho que no necesariamente son personas ésta deviene insuficiente” (Espinoza, La Capacidad Civil de las Personas Naturales, 23). todo ser humano, por el sólo hecho de ser tal, debe ser asimismo persona (sin discriminar esta

(8)“Todo ser humano tiene personalidad y capacidad jurídica con arreglo a las leyes y goza de los derechos reconocidos por esta Constitución, sin distinción alguna”.

El artículo 1 del CCB (9), de data ciertamente anterior a la CPE, ha tenido a su cargo establecer las condiciones para el comienzo de la personalidad del ser humano (determinar desde qué momento el ser humano adquiere la calidad de sujeto de derecho). Se hará referencia a éste para comprender la situación jurídica que antecedería.

De su párrafo I se extrae que el ser humano, en toda su etapa de desarrollo en el seno materno: desde que ha sido concebido (conceptus) hasta su nacimiento, no tiene la condición de sujeto de derecho ya que sólo tendrá personalidad desde su nacimiento.

Existe una amplia tradición jurídica a la que responde este primer párrafo:

(9) Art. 1 (COMIENZO DE LA PERSONALIDAD).

I.El nacimiento señala el comienzo de la personalidad.

II. Al que está por nacer se lo considera nacido para todo lo que pudiera favorecerle, y para ser tenido como persona basta nacer con vida.

III. El nacimiento con vida se presume, salva la prueba contraria, siendo indiferente que se produzca naturalmente o por procedimientos quirúrgicos.

Valencia, sostiene que “el sistema de los romanos otorgaba personalidad al ser humano a partir del nacimiento; dicho sistema impera en casi todos los códigos actuales (Francia, Alemania, Suiza, España, Brasil, etc.)” (Valencia, T. I 278)(10) . Los Códigos Civiles del Distrito Federal de México (Art. 22), de Cuba (Art. 24), de Chile (Art. 74), de Perú (Art. 1 del Código de 1984), de Colombia (Art. 90) de Costa Rica, Francia, Alemania, Suiza, España y de Italia siguen el mismo criterio. Excepcionalmente se establece, en algunos ordenamientos, que la personalidad surge con la concepción pero bajo la condición del nacimiento con vida: si fallece antes del nacimiento, nunca ha sido persona (Código Civil Argentino, Art. 70). Victor Pérez, por su parte, manifiesta que “se ha aclarado ya que el nacimiento es el presupuesto necesario para la existencia de la personalidad jurídica de los sujetos físicos; esto, precisamente, significa que antes del nacimiento el sujeto no adquiere personalidad” (Pérez, 57).

(10) Quien cita a Savigny, Sistema del derecho romano actual, t. I, pág. 273.

(11) Arturo Valencia sostiene que “el derecho civil actual se inspira en la misma idea de los romanos, que considera al simplemente concebido como una porción de la vida misma y del cuerpo de la madre (portio mulieris), salva la advertencia de que tal porción u órgano debe considerarse como la más noble,

Este párrafo I del Art. 1 del CCB encuentra justificación en negar personalidad al concebido no nacido (conceptus y nasciturus) en el que todavía no tiene existencia individual e independiente respecto de su madre . El nacimiento marcará esta separación y por tanto, el inicio de la personalidad: “lo que interesa para el Derecho es la adquisición de independencia orgánica” (Pérez, 55). El “nacimiento es separación del nuevo ser respecto del cuerpo de la madre; pero a condición de que el ser tenga vida propia, aunque sea brevísima” (Messineo, T.II,90). Ya los romanos consideraban a feto como un miembro o porción de las vísceras de la madre (mulieris viscerum portio), con lo cual se negaba que el feto fuera simplemente cosa y se le otorgaba protección jurídica (Valencia, T.I,281). (11)

El párrafo II del art. 1 del CCB constituye excepción (12) limitada a lo establecido en el párrafo I, basada en una mera ficción legal, puesto

en virtud de su potencialidad de poder separarse en lo futuro del cuerpo de la mujer y constituirse en una vida autónoma” (Valencia, T. I 281).

(12) Este carácter de excepción es adoptado del texto de Valencia Zea (Valencia, T. I 283).

que se considera persona a quien está por nacer, no obstante que todavía no es persona por no haber nacido, ex parágrafo I referido. Savigny, citado por Aturo Valencia, manifiesta que se trata de dos concepciones que no son contradictorias: “la primera expresa la realidad de la cosas en su estado presente; la segunda es una simple ficción que no puede aplicarse sino a cierto número de hechos especialmente determinados” y que “se ocupa de la vida futura del infante” (Valencia, t. I 281).

Esta excepción es limitada, y siguiendo al texto citado, en razón a que ella se aplica sólo a lo que sea favorable al que está por nacer. Su aplicación sucede en derechos patrimoniales, principalmente en sucesiones (hijos póstumos) y en materia de liberalidades a favor del concebido. En lo extrapatrimonial, en los derechos de la humanos y de la personalidad en general (derechos a la vida, integridad, igualdad, etc.).

En derecho romano, en ciertos casos se asimilaba al concebido con el nacido con el fin de otorgarle una personalidad diferente de la de su madre (Valencia T. I 281). Ficción coherente con la consideración que se tenía del concebido como una porción de la madre (portio mulieris) no autónoma e indiferenciable a la que, sin embargo, era deseable conferirle ciertos

derechos. “La ley se ocupa de los derechos del sujeto (por nacer), porque lo considera esperanza de hombre (aun cuando se preocupe de él solamente para peculiares efectos...)” (Messineo, T. II, 90).

La segunda parte del parágrafo II del art. 1 del CCB, al determinar que “[...] y para ser tenido como persona basta nacer con vida”, establece como condición sine qua non para la configuración definitiva de la persona como sujeto de derecho la viabilidad: “...solamente con el hecho de ‘nacer vivo’ viene el hombre a ser ‘persona’ y ‘sujeto de jurídico’ [...]” (Barbero, T. I 194). Antiguamente, se exigían otras condiciones adicionales: que el nacido tenga aptitud suficiente para mantenerse vivo durante al menos 24 horas (condición de la vitalidad) y/o que sea un ser humano. Respecto a esto último, para Savigny eran seres humanos los que “presentan los signos característicos de la humanidad, apreciables exteriormente: no ha de ser, según la frase romana, un monstruo ni un prodigium” (Valencia, T. I 279)(13).

En el CCB, y por principio en la legislación comparada, sólo se requiere que el ser humano nazca con vida para ser tenido como persona (ello sucede también en Italia, Colombia, Costa Rica, Argentina, Cuba, Paraguay, Chile, entre otros). Si ha nacido con vida y le ha

(13) Quien cita a Savigny, Ob. Cit., T. I, pág. 277.

seguido la muerte, se considera que el ser humano ha sido persona sin importar el tiempo de vida. En otras palabras, "sólo el 'nacido muerto' no ha existido nunca como 'sujeto jurídico'" (Barbero, T. I 193).

El CCB no determina a quiénes se consideran nacidos muertos. Arturo Valencia Zea, citando el Art. 2º del Código Civil Colombiano, manifiesta que:

Se requiere, pues, que el ser humano haya nacido vivo, ya que los nacidos muertos no alcanzan a gozar de personalidad jurídica. Nacen muertos, en primer lugar, los que mueren en el vientre materno; en segundo término, los que perecen antes de estar completamente separados de la madre, y, finalmente, los que no sobreviven a la separación 'un momento siquiera' (Valencia, T. I 278-279).

Esta condición del nacimiento con vida del ser humano para ser considerado como persona, permite comprender en sentido contrario, que el ser humano

que no ha nacido con vida no es persona (nunca lo ha sido). Algunas legislaciones, como la italiana, coherentes con este criterio, dejan sujeta a la condición del nacimiento con vida del ser humano el otorgarle efectivamente los derechos que le fueron dados durante su gestación y, además, retroactivamente al momento mismo de la concepción (Messineo, T. II, 90). Si la condición no se cumple (el ser humano naciere muerto o no naciere), de acuerdo a esta teoría, se debería entender que el ser humano nunca existió, pues es ese el efecto reservado para la condición pendiente fallida.

El tercer párrafo del art. 1 del CCB expresa que el nacimiento con vida se presume, salva prueba contraria (14) (en aplicación del Art. 1318 del CCB) de quien tenga un interés legítimo a ello (tal el caso de otro sucesible que se halle perjudicado en su derecho por ser excluido de acuerdo al orden sucesorio), siendo indiferente que se produzca naturalmente o por procedimientos quirúrgicos (15).

(14) Esta prueba en contrario podrá ser una pericia médico-legal que, mediante la llamada docimasia pulmonar, establezca si ha habido o no respiración en el nacido: si la hubo habrá vivido, de lo contrario habrá nacido muerto (Barbero, T. I 193-194).

(15) Valencia, citando a Spota, expresa que "Resulta un tanto difícil comprobar si el ser humano vivió 'un momento siquiera' una vez realizada la separación completa del vientre

materno. Una doctrina firmemente establecida enseña que, realizado el nacimiento, se presume la vida, pues, por lo general, los seres humanos nacen vivos y no muertos [...] En consecuencia, cuando alguien pretende que un niño muerto no alcanzó a ser persona por no haber sobrevivido 'un momento siquiera' a la separación del claustro materno, le corresponde suministrar la prueba de que murió antes de la separación". (Valencia, T. I 279)

Obsérvese que, según estos principios, el concebido que fallece antes de su nacimiento (aunque sea por instante y así es comprobado) no es considerado persona y si lo ha sido por una mera ficción legal, deja de serlo retroactivamente como si nunca hubiera sido persona. Los derechos que pudo haber adquirido nunca los habrá adquirido.

Muy a pesar del art. 1 del CCB, el ser humano principia su existencia en la concepción y es a partir de ella que debe ser persona. La antigua concepción romana, que por lo demás mantenía vigencia en el CCB y que se hallaba ilustrada por el rudimentario conocimiento y los prejuicios de aquella época, es insuficiente ante los avances científico-tecnológicos actuales (16). No resulta exagerado, pues, considerar primitiva a la normativa prevista en el artículo 1 del CCB. Actualmente es innecesario recurrir a la ficción legal del art. 1.º del CCB para otorgar protección al concebido no nacido o para diferenciar su personalidad de la de su madre, pues se sabe que es ya un ser humano per se (17). ¿Para qué otorgar la personalidad o calidad de

sujeto de derecho recién desde el nacimiento y no antes? ¿Qué diferencia práctica o jurídica trascendente existe al presente si el nasciturus falleció durante el parto antes de ser separado de su madre o inmediatamente luego de la separación? ¿Qué diferencia existe si el ser que se hallaba con vida (y por eso mismo se desarrolló en el seno materno) ha podido respirar o no luego del parto? ¿Por qué discriminar al ser humano en sus derechos por la simple prolongación de su vida a un momento posterior al nacimiento?

La discriminación que pretendía el art. 1 del CCB se asemeja a la que existía entre las teorías romanas de la viabilidad y vitalidad que discutían calificar como persona (ser humano, incluso) a quien sumaba mayor tiempo de vida: o un instante cualquiera o 24 horas adicionales desde el nacimiento. Así sucedía porque se desconocía que el ser humano efectivamente había vivido en el seno materno durante su gestación como un ser diverso a la madre aunque dependiente, porque existían creencias y mitos absurdos de la gestación como un ser diverso a la madre aunque dependiente, porque

(16) "Los cambios sociales y el desarrollo biotecnológico han determinado el desplazamiento de los clásicos derechos de la persona, así como la aparición de nuevos

derechos. Este fenómeno se debe a que el ámbito de protección jurídica se ha mostrado insuficiente en ciertos casos" (Varsi, 155)

(17) La tipificación delictiva del aborto en el Código Penal demuestra la tutela que se concede a esta realidad.

existían creencias y mitos absurdos de la gestación de monstruos no humanos, porque habían creencias, ahora infundadas por los avances médicos, respecto a la fortaleza del recién nacido para afrontar la vida, porque no se podía ver al humano en gestación con imágenes como ahora; en fin, porque el Derecho respondía al conocimiento de esa época. Al presente, ello ha

cambiado. Aún así, el CCB, siguiendo a la primera teoría referida, pretende persona sólo al ser humano que prolonga su vida un instante luego de su nacimiento, olvidando que es la vida y no su prolongación, es el ser humano y no su separación del seno materno los que fundan (o al menos deberían fundar) el criterio de existencia del ser humano y su calidad de persona (18).

(18) La Sentencia Constitucional 1092/2006-R de fecha 30 de octubre de 2006 establece igual criterio al manifestar en su apartado III.1. que “Para el análisis de la problemática presente ahora sólo haremos referencia a la persona natural que conforme a la previsión del art. 19.II de la CPE está legitimada siempre y cuando sea la persona directamente afectada o agraviada con la acción u omisión ilegal que vulnera sus derechos fundamentales o garantías constitucionales; en otras palabras, tendrán capacidad para ser parte en el proceso de amparo quien tenga aptitud de ser titular de los derechos fundamentales, en virtud de que todo individuo, por el simple hecho de serlo, puede ser titular de tales derechos, todas las personas físicas pueden ser parte del proceso de amparo. Gozan de esta capacidad las personas desde su nacimiento, incluso antes (nasciturus), hasta su muerte. En este tema es necesario hacer una distinción, para evitar confusiones posteriores; una cosa es la legitimación activa y otra la capacidad procesal para interponer el recurso de amparo,

esta última está referida a la aptitud para comparecer en juicio y realizar actos procesales válidos, capacidad que tienen conforme lo dispone el art. 4 del Código Civil (CC), los mayores de edad, quienes tienen capacidad de obrar. Conforme a ello, los menores de edad, si bien pueden tener legitimación activa, no tienen capacidad procesal, por ello para interponer un recurso de amparo, tendrán que ser representados, conforme a las normas del Código Civil (...)” (el subrayado ha sido adicionado para resaltar la idea esencial).

La Sentencia Constitucional 0124/2007-R, de 12 de marzo de 2007, establece protección en salud y seguridad al concebido expresando en su apartado III.1.: “En ese contexto, la protección que brinda el Estado a la mujer trabajadora embarazada y en la etapa posterior al parto, está directamente relacionada con el derecho al trabajo, reforzándose en ese particularísimo caso -por su vinculación directa con la salud y seguridad de la madre y del nasciturus, o hijo o hija- con la estabilidad e inamovilidad de su fuente de trabajo(...)”.

Desde un punto de vista objetivo, comprobable, y por tanto científico, el ser humano ha iniciado su existencia y desarrollo desde su concepción, ha vivido desde ese momento y durante toda su gestación. Por tanto, ese ser humano debe ser persona desde ese entonces (todo ser humano es persona). Lo contrario correspondería a sostener una discriminación por tiempo de vida o edad, que al presente no se puede juzgar razonable y que, por tanto, debe estar prohibida por ley.

El CNNA sigue esta línea de pensamiento. Así, con amplio interés en la tutela integral del menor de edad, ha tenido la virtud de considerar al ser humano como persona desde el momento en que es concebido.

El art. 2 del CNNA, manifiesta bajo el nomen iuris de Sujetos de protección, que “se considera niño o niña a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los doce años y adolescentes desde los doce a los dieciocho años de edad cumplidos”. Su art. 5, bajo la sumilla de garantías, declara que “los niños, niñas o adolescentes, como sujetos de derecho, gozan de todos los derechos fundamentales y garantías

constitucionales inherentes a toda persona, sin perjuicio de la protección integral que instituye este Código. Además, es obligación del Estado asegurarles por Ley o por otros medios, todas las oportunidades y facilidades tanto a mujeres como a varones, con el fin de garantizarles su desarrollo integral en condiciones de igualdad y equidad”

La suma de ambas normas trascritas tiene por producto la equivalencia exacta entre ser humano y persona desde el mismo momento de su existencia. Es que, si se tienen las premisas que el niño y la niña son sujetos de derecho y que todo ser humano desde su concepción hasta los doce años son niños y niñas; entonces, todo ser humano desde su concepción es persona. Estas normas, además, ya no tienen la necesidad de acudir a ficciones legales y condiciones.

Las posiciones del CCB y del CNNA al respecto son inconciliables en consecuencia. Si se acepta esta hipótesis, se debe admitir también que sólo una de ambas normas actualmente está vigente sobre el tema de la adquisición de la calidad de sujeto

(19) La CPE en su art. 58 declara el principio que “se considera niña, niño o adolescente a toda persona menor de edad. Las niñas, niños y adolescentes son titulares de los derechos reconocidos en la Constitución, con los límites

establecidos en ésta, y de los derechos específicos inherentes a su proceso de desarrollo; a su identidad étnica, sociocultural, de género y generacional; y a la satisfacción de sus necesidades, intereses y aspiraciones” .

de derecho. Las disposiciones derogatorias y abrogatorias del CNNA no se refieren expresamente a la derogación del art. 1 del CCB sobre este tema, pero sí la ordena en su disposición tercera (20) en cuanto a toda norma que le sea contraria (21). Por ello, se concluye que el art. 1 del CCB ha sido derogado por los arts. 2 y 5 del CNNA en lo atinente a la adquisición de la personalidad del ser humano ante su nacimiento con vida.

3. Principio de aplicación

La interpretación sustentada en este trabajo tiene aplicación en todo derecho, situación o relación jurídica que pueda ingresar en el campo jurídico del ser humano, sin limitación alguna y de manera definitiva, desde que ha sido concebido.

Se podría objetar que el CCB también permitía semejante aplicación, pero se olvidaría en ese caso que éste se hallaba condicionado a que el concebido nazca con vida. Vía esta interpretación, en cambio, ya no debe ser trascendente el nacimiento con vida del

concebido para que él conserve su calidad de persona. En este entendido, todos los derechos sucesibles que le hubieren correspondido durante su gestación, y no obstante su ulterior fallecimiento antes del nacimiento, deben ser transmitidos a los herederos que pueda tener este concebido y ya no se considerarán resueltos retroactivamente a su fallecimiento como si él nunca hubiera existido, de acuerdo a la derogada disposición civil. En otras palabras, el concebido fallecido podrá tener patrimonio en su calidad de sujeto de derecho.

Asimismo, su calidad de persona le otorga la potencialidad de titularidad jurídica para gozar de todos los derechos que pueda adquirir por medio de su(s) representante(s) legal(es) mediante los actos y negocios jurídicos admitidos por el ordenamiento jurídico, sin limitación y de manera definitiva.

Se advierte que esta interpretación y su aplicación son susceptibles de no ser aceptadas. Este riesgo emerge de la costumbre que tiene la tendencia de predominar sobre la razón (22).

(20) "PRIMERA.- A partir de la vigencia del presente Código, abrógase la Ley Nº 1403, Código del Menor de 18 de diciembre de 1992. SEGUNDA.- Se derogan los Artículos 32 y 33 de la Ley de Registro Civil de 26 de noviembre de 1898. TERCERA.- Se derogan los Artículos 215 al 243 y 276 al 281 de la Ley 996, Código de Familia, de 4 de abril de 1988 y todas las disposiciones contrarias al presente Código".

(21) Se aclara que no todo el contenido del art. 1 del CCB es necesariamente contradictorio a los arts. 2 y 5 del CNNA, puesto que el CCB prevé que el concebido tenido como persona puede ser condicionalmente titular de derechos, siempre que ellos le sean beneficiosos. Al respecto, el CNNA no establece nada.

(22) Recuérdese como ejemplo el que se celebran los cumpleaños el día del nacimiento y no el de la concepción

4. Conclusiones.

- i. El ser humano, por ser tal, debe ser persona.
- ii El art. 1 del CCB establece que:
 - a. El ser humano es persona desde su nacimiento con vida.
 - b. El ser humano que no ha nacido con vida no es persona y nunca lo ha sido.
 - c. Vía ficción, al concebido se le tiene por nacido (rectius: persona) para lo que le favorezca.
 - d. Se presume el nacimiento con vida, salva la prueba en contrario.
- iii. El nacimiento con vida o no del nasciturus no es criterio suficiente para otorgar personalidad.
- iv. El ser humano inicia su vida desde que es concebido.
- v. El concebido, por tanto, debe ser persona.
- vi. El CNNA otorga personalidad definitiva al ser humano desde su concepción.
- vii. El CNNA ha derogado el Art. 1 del CCB en lo atinente a que:
 - a. El ser humano es persona desde su nacimiento con vida.
 - b. El ser humano que no ha nacido con vida no es persona y nunca lo ha sido.
 - c. Vía ficción, al concebido se le tiene por nacido y por tanto, por persona.
 - d. Se presume el nacimiento con vida, salva la prueba en contrario.

5. Bibliografía

- i. Barbero, Doménico. Sistema del Derecho Privado. Buenos Aires Argentina, Ediciones Jurídicas Europa América.
- ii. Iglesias, Juan. Derecho Romano. Barcelona, Editorial Ariel S.A., 1986
- iii. Espinoza, Juan. La capacidad civil de las personas naturales. Lima Perú, Grijley.
- iv. Messineo Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Ediciones Jurídicas Europa – América, Buenos Aires, 1979.
- v. Pérez, Víctor. Existencia y capacidad de las personas. San José, Costa Rica, Lex Loci Limitada, 1977.
- vi. Varsi, Enrique. Derecho Genético y Procreático. La Paz Bolivia, ABIODGE.
- vii. Valencia, Arturo. Derecho civil. Bogotá – Colombia, Editorial Temis, 1989.

HISTORIA DEL DERECHO LABORAL

PATRICIA ANTEZANA DE GUZMAN

lipalipa@hotmail.com

Resumen: La actividad laboral ha existido desde siempre, ya en la Biblia se tocaba el tema de los trabajadores.

El mercado laboral en los diferentes países incesantemente fue luchando por lograr conquistas laborales como una forma de protección por el trabajo realizado.

En las luchas obreras del 3 y 4 de mayo de 1886 en la ciudad de Chicago, donde se produjeron violentos enfrentamientos que causaron muertos y heridos, ya se exigía la reducción de la jornada laboral a ocho horas.

Desde la Revolución Industrial, al ser el trabajo una actividad permanente del diario vivir de la sociedad, se hizo necesario contar con una normativa eficiente sobre los derechos, deberes, prohibiciones y beneficios que deben sujetarse tanto los empleados como los empleadores.

Al crearse la Organización de Naciones Unidas el 28 de abril del año 1919, se fueron internacionalizando las leyes laborales, el 24 de junio del año 1919 se suscribió el Tratado de Versalles originando la creación de la O.I.T. a fin de velar por los derechos a la seguridad

de los trabajadores.

En Bolivia buscando la dignificación del trabajo, la protección legal y social de la clase trabajadora del país, y en vista de que las relaciones laborales no estaban sujetas a ninguna norma especial, se hizo necesario regular la actividad laboral.

Con el transcurrir del tiempo los preceptos legales en materia laboral fueron modificándose a fin de brindar cierta estabilidad al trabajador, quien constantemente realizaba grandes movilizaciones buscando mejoras salariales y previsiones sociales, se vio imperioso que se cuente con la Ley General del Trabajo y la Ley de Seguridad Social.

La reglamentación sobre la estabilidad laboral en Bolivia a lo largo de la historia busca que el empleador no "disfrace" la forma de contratación en desmedro a un derecho primario de la familia: empleo estable con una justa remuneración.

Un ejemplo de una forma de "disfráz" de la contratación laboral fue el art. 55 del Decreto Supremo No. 21060 que disponía la libre contratación, originando

inestabilidad laboral y donde prácticamente el empleado estaba desamparado, este artículo se derogó puesto que era beneficioso para los empleadores y no así para los trabajadores.

También se pueden considerar las pasantías “remuneradas” una forma donde el empleador evade los derechos laborales.

1. Introducción:

Tutelar los derechos laborales fue una búsqueda constante a fin de evitar conflictos que pudiesen ocasionarse en las relaciones del trabajo, ya en el año 1942 en la Gaceta Jurídica 1133 pag. 70 se mencionaba: “Considerando: Que la falsa interpretación de las leyes sociales, sea por los jueces, o por las partes y sus defensores, no debe desnaturalizar la correcta y legal aplicación de esa regla, pues es de la esencia de este derecho especial, tender al equilibrio de las fuerzas productoras de la Asociación Estado, a base de una armonía lo más perfecta posible, sin confundir sus disposiciones con las reglas generales del Derecho civil común, cuya aplicación sólo es supletoria en esta clase de asuntos....

El lograr que el Derecho Laboral sea una disciplina autónoma es resultado de luchas de los trabajadores, quienes al trabajar por cuenta ajena muchas veces veía como sus derechos eran vulnerados, sea por no existir una

normativa clara, por vacíos jurídicos, porque los empleadores contrataban personal sin importar cuantas horas trabajaban, en qué condiciones de higiene y seguridad lo hacían, que beneficios obtenían al finalizar una relación laboral o que protección económica lo amparaba cuando se jubilaban.

Si se toma en cuenta la diversidad de formas de trabajo, el desarrollo industrial donde con el transcurrir del tiempo se tiende a remplazar la mano del hombre por máquinas o procedimientos donde no es tan necesario el trabajo obrero, se ve imperioso de que los alcances de las normas laborales puedan abarcar a una gran parte de la masa trabajadora.

2. Desarrollo:

Inicialmente a finales del año 1896 existía la Ley de Eganche por el apogeo de la explotación de la goma y el caucho en el noreste de Bolivia, eran mínimos los derechos adquiridos en favor de los trabajadores, por los dispersa y difusa que era esa ley, poco a poco se fueron incorporando normas referentes a las horas de trabajo, seguridad social, derecho a la huelga, protección a la mujer y a los niños, hasta crear un organismo administrativo en el campo laboral.

Mineros y ferroviarios fueron quienes iniciaron las protestas para adquirir un trato laboral más justo y fueron los normas que favorecieron a los

presidentes militares Toro, Busch y Villarroel de tendencia nacional socialista, quienes impulsaron a crear trabajadores.

Por las condiciones económicas y políticas era necesario contar con una ley que regule las relaciones laborales, y es por esta razón que mediante Decreto Supremo de 24 de mayo de 1939 se dicta la primera Ley General del Trabajo, elevado a ley el 8 de diciembre de 1942.

En varias legislaciones laborales existen principios que deben ser respetados como ser el Principio Proteccionista del Estado, el Principio de la Condición más beneficiosa para el Trabajador, el Principio In Dubio Pro Operario, el Principio de No Discriminación, el Principio de Continuidad de la Relación Laboral, el Principio Intervencionista y el Principio de la Primacía de la Realidad, razón que se hizo necesario que el que el Estado vaya incorporando leyes que protejan a mas sectores de trabajadores, se promulguen nuevas leyes y decretos específicas donde se describan más ampliamente las condiciones de trabajo.

La actual Constitución Política del Estado de manera general en su sección III describe el derecho al trabajo y al empleo, la protección del Estado al ejercicio del trabajo en todas sus formas, la prohibición del trabajo forzoso, el cumplimiento obligatorio de las

disposiciones sociales y laborales y la protección al trabajo de los menores.

Al ser esta una época del auge de la minería, ferrocarriles y del trabajador en plantaciones de castaña, las primeras leyes fueron específicas para ese rubro.

Citando como ejemplo diferentes modificaciones que se hicieron a la ley del año 1842 tenemos:

Ley s/n de 23 de Noviembre de 1943 regula aspectos de la jubilación de los trabajadores en general y de los trabajos bancarios en particular debido a que la Ley de 29 de Abril del año 1941 sólo abarcaba la jubilación de los empleados del ferrocarril.

Para los empleados fiscales, municipales, de entidades autárquicas y de empresas particulares en general que hubiesen cumplido sesenta y cinco años de edad eran obligados a retiro forzoso salvo que los patrones donde trabajaban opten por su permanencia por un tiempo máximo de tres años más.

Hoy la jubilación es para todos los empleados que hayan cumplido con los aportes respectivos y tengan la edad para obtener este beneficio, que de acuerdo al riesgo del trabajo se disminuye los números de aportes y la edad de jubilación.

Durante los años 1944 a 1948 se promulgaron muchas leyes y modificatorias a la ley original, por ej. el 7 de Febrero de 1944 regula el Fuero de los Dirigentes Sindicales, la protección a su trabajo.

Ley s/n de 23 de Noviembre de 1944 regula el cómputo de tiempo de servicios para empleados y obreros a efectos de desahucios e indemnización y deroga lo referente a desahucio e indemnizaciones por inasistencia injustificada de más de tres días y por retiro voluntario del trabajador.

Ley s/n de 29 de Noviembre de 1944 establece la forma de indemnización en caso de muerte, por enfermedad profesional o accidente de trabajo que tendrán derecho a cobrar los parientes más próximos.

Ley s/n de 18 de Diciembre de 1944 establece el pago obligatorio de aguinaldo de Navidad a favor de los empleados y obreros como una especie de gratificación, el 11 de diciembre del año 1951 se modifica la forma de cálculo del beneficio.

Mediante Decreto Supremo de 12 de Marzo del año 1945 se crea el subsidio a favor de los hijos menores de 19 años de trabajadores de Bancos y Superintendencia de Bancos.

El año 1947 se regula sobre la asistencia médica y farmacéutica, amplía el ámbito

de aplicación de la Ley del Trabajo a diferente rama de empleados, regula el pago de indemnización por retiro voluntario.

El año 1948 incorpora beneficios a empleados domésticos.

El año 1949 mediante la Ley 22 establece que los médicos, abogados, ingenieros, dentistas, ingenieros, contadores y otros que trabajen en empresas comerciales o industriales, en instituciones bancarias y que perciban un sueldo mensual, se beneficien de las leyes laborales vigentes.

El año 1949 se modifica lo establecido referente al descanso de las mujeres embarazadas. Esta modificación es hasta ahora vigente y a las embarazadas se les otorga un subsidio de productos lácteos durante el primer año del bebé, cuentan con un tiempo de descanso por maternidad pre natal y post natal, un tiempo diario de lactancia y mediante Ley 975 de 2 de Mayo de 1988 se dispone la inamovilidad laboral de la mujer en periodo de gestación y lactancia hasta que el infante haya cumplido un año.

Entre los años 1949 al año 1951 se decretan días conmemorativos para el farmacéutico, la empleada, el ferroviario.

El año 1951 mediante Decreto Supremo No. 2348 se establece el Reglamento

Básico de Higiene y Seguridad Industrial donde se toma en cuenta a diferentes rubros de trabajadores y se garantiza la protección del Estado en cuanto a la asistencia médica e higiénica y obliga al empleador a tomar todas las precauciones para proteger la vida, salud y moralidad de los trabajadores.

El mismo año se implanta el desayuno escolar para todas las empresas sostenidas por empresas mineras, ferroviarias e industriales.

El 29 de Julio de año 1949 se crea del Departamento Nacional de Higiene y Seguridad Industrial.

El año 1952 en las relaciones obrero laborales se establecen una serie de medidas que benefician al trabajador como ser la jornada de trabajo, asistencia médica, el salario que debería ser en dinero y no en especies, ya se habla de la Legislación Agraria que reglamenta la forma de trabajo, escuelas en los fundos rústicos, abolición del pongueaje, desahucio, de trabajadores campesinos, juicios en materias campesinas, derechos y obligaciones de patronos y colonos.

De igual forma mediante Decreto Supremo No. 03049 de 29 de abril del mismo año, se crea una oficina gratuita dependiente del Ministerio del Trabajo y Previsión Social para los damnificados en la Revolución.

Se fijan los días conmemorativos para el trabajador fabril y para el trabajador petrolero.

El año 1952 fue de grandes cambios sociales, la inclusión de sectores agrícolas, fue una época donde se emitieron mas leyes y decretos sociales y a favor de los trabajadores del campo, citando algunos:

Decreto Supremo No. 02989 de 4 de Marzo de 1952 amplía anteriores reglamentaciones respecto al certificado médico de los trabajadores, esto a fin de que un trabajador que se encuentre impedido para trabajar, mediante la certificación de un médico cuente con determinados días de descanso.

Ley s/n de 29 de Octubre de 1956 establece la implantación del salario dominical, la extensión del seguro de enfermedad y maternidad para los empleados públicos, establece asignaciones familiares y toca el tema de le vivienda.

Ley s/n de 13 de Diciembre de 1956, regula los contratos de trabajo, la forma y los requisitos necesarios para evitar contravenciones.

Ley s/n de 14 de Diciembre de 1956 aprueba el Código de Seguridad Social estableciendo normas protectoras tanto en seguridad social y seguridad industrial.

Hay una diferencia entre Seguro Social y Seguridad Social, el primero protege sólo a una parte de la población, es como una solución parcial para determinado sector, en cambio la Seguridad Social trata de proteger a gran ámbito de la población de un país, es una respuesta para las necesidades o fatalidades que pudiesen ocurrir.

En la Ley se anexa una lista de enfermedades profesionales, la valoración de lesiones que inciden en las incapacidades, se da un término improrrogable de seis meses a la Caja Nacional de Seguridad Social para la promulgación de la ley y establezca las estadísticas de los ex-trabajadores incapacitados permanentemente no comprometidos en su campo de aplicación, con el fin de estudiar el régimen de asistencia social que les corresponda.

De igual forma incorpora al régimen de Vivienda Popular como parte integrante del Código de Seguridad Social. El año 1960 se regula el procedimiento en las denuncias por infracción de leyes sociales, la protección del Estado a través de jueces laborales.

Ley 194 de 28 de Noviembre de 1962 ratifica el Convenio con la OIT referente a la libertad sindical y protección al derecho sindical.

Decreto Ley 16896 de 25 de Julio de 1979 se promulga el Código Procesal

del Trabajo que da las pautas para la tramitación de un juicio puesto que existe una desigualdad entre la prestación de servicios y la remuneración percibida, y no siempre quienes desempeñan la actividad judicial cumplen con la protección a los derechos de los trabajadores.

Por los cambios referentes a la movilización del capital, la globalización, la no intervención de un Estado proteccionista, hizo que en materia laboral las leyes no estén en muchos casos a favor del trabajador, el Decreto Supremo 21060 de 29 de Agosto de 1985 fue uno de los más controvertidos pues establece la libre contratación, este tipo de contratación era como una renuncia de los trabajadores a las conquistas logradas, genera el desempleo total o parcial y los empleadores eran quienes más se beneficiaban.

En este periodo se crea las AFP's como el Fondo de Pensiones que administra los aportes laborales y patronales.

El Decreto Supremo No. 28699 de 1º de Mayo del año 2006 deroga el art. 55 del anterior Decreto en cuanto a la inestabilidad laboral se refiere.

Ley 924 de 15 de Abril de 1987 establece las cotizaciones laborales y patronales para el régimen de enfermedad, maternidad y riesgo profesional a corto y largo plazo.

Ley 1658 de 2 de Agosto de 1995 aprueba y ratifica el Convenio con la OIT referente a la readaptación y empleo de las personas inválidas, hoy las empresas públicas deben contratar en un determinado porcentaje a personas con cierto grado de incapacidad.

Ley 1871 de 15 de Junio de 1998 ratifica el Convenio con la OIT relativo a la igualdad de oportunidades y trato para los trabajadores y trabajadoras con responsabilidades familiares.

En el capítulo VI de la Ley de 1842 se refería al trabajo de mujeres y menores, hoy se cuenta con la Ley No. 2026: Código del Niño, Niña y Adolescente donde se norma el Derecho a la Protección en el trabajo.

El año 1929 ya se contaba con un Decreto que normaba el trabajo de mujeres y menores, , pero desde el año 1937 se van creando los Patronatos de Huérfanos de Guerra, Nacional de Menores y el cargo de Director General del Patronato Nacional de Menores.

Hoy el Estado regula el régimen de protección y atención a todo niño, niña y adolescente a fin de que cuenten con todas las garantías constitucionales.

El capítulo VII contemplaba los Riesgos Profesionales, hoy se cuenta con la Ley de Seguridad Social.

El Titulo V se refería a la Higiene y

Seguridad en el Trabajo, el 2 de agosto del año 1979 se promulga la Ley General de Higiene y Seguridad Ocupacional.

El Título VI normaba sobre la asistencia médica y otras medidas de Previsión Social, hoy se cuenta con la Ley de Pensiones promulgada mediante Ley No. 1732 y recientemente modificada donde otra vez el Estado es quien se hace cargo..

Ley 2120 de 11 de Septiembre de 2000 aprueba y eleva a rango de ley varios Convenios con la OIT referentes a la protección del salario, derecho al empleo, seguridad social, discriminación en empleo y ocupación, igualdad del trabajo, higiene de comercio y oficinas, políticas de empleo, prestaciones de invalidez, vejez y sobrevivientes, inspección al trabajo agrícola, fijación de salario mínimo, aplicación del descanso semanal en empresas industriales, igualdad de trato entre los trabajadores nacionales y extranjeros en materia de indemnizaciones por accidentes de trabajo, forma de fijar el salario mínimo.

Ley 2428 de 28 de Noviembre de 2002 aprueba y ratifica el Convenio con la OIT referente a la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación, en cuanto al trabajo infantil se refiere no se da estricto cumplimiento a lo estipulado.

Ley 2450 de 9 de Abril de 2003 regula el trabajo asalariado de trabajadoras del hogar.

El Decreto Supremo No. 27477 de 6 de Mayo de 2004, promueve, reglamenta y protege la incorporación, ascenso y estabilidad de personas con discapacidad en el mercado laboral en la prestación de servicios, en tareas manuales, técnicas o profesionales en las que sean aptas. Ley 3613 de 12 de Marzo de 2007 restituye el régimen laboral de la Ley General del Trabajo a los trabajadores asalariados del Servicio Nacional de Caminos.

Ley 3725 de 3 de agosto de 2007 reduce la edad para jubilarse a los trabajadores mineros y metalurgistas que expuestos en sus labores a radiaciones contaminantes.

Ley 3785 de 23 de Noviembre de 2007 incorpora a los trabajadores estacionales en los alcances de la Ley General del Trabajo y adecua su participación en el Seguro Social obligatorio a largo plazo.

De igual forma no se contaba con un ente que administrativamente y judicialmente vele por los conflictos laborales, existía el Departamento Nacional del Trabajo y policías de seguridad que llevaban un registro de contratos, accidentes de trabajo.

Bolivia al contar con Tratados con la OIT, organismo que se ocupa de establecer normas laborales y vigilar su aplicación en los lugares de trabajo, debe respetar las políticas laborales emanadas.

La OIT se guía por el principio de que la estabilidad e integridad social ´solo puede sostenerse si se basa en la justicia social, sobre todo en el derecho al empleo con remuneración equitativa y en lugares de trabajo saludables., promueve los derechos humanos básicos, mejorar las condiciones de trabajo, aumentar las oportunidades de empleo, promover las oportunidades de trabajo digno para el trabajador, ampliar la cobertura y eficacia de la protección social de todas personas, fortalecer el diálogo entre los gobiernos, trabajadores y empresarios.

3. Aplicaciones:

Trabajo puede definirse como una actividad o esfuerzo humano físico, intelectual o mixto con el fin de producir bienes y servicios.

El Derecho Laboral se aplica en toda relación existente entre quien aporta su capital y quien aporta su fuerza de trabajo, sea en pequeñas o grandes industrias así como en forma particular como un jardinero, un sereno, una trabajadora del hogar, etc.

La aplicación de las leyes laborales es de interés general para los trabajadores,

abogados, empleadores pues toda persona que contrata personal debe conocer los requisitos necesarios para la contratación y las consecuencias cuando se vulneran los derechos laborales.

Diferentes Decretos emitidos velan para que los trabajadores cuenten con mayores protecciones jurídicas, así por ejemplo se tiene la obligatoriedad de que las empresas que tengan veinte trabajadores como mínimo, cuenten con un Reglamento Interno aprobado por el Ministerio de Trabajo donde se detalle las condiciones de trabajo, las obligaciones tanto empresariales como laborales. De igual manera se tiene la reincorporación obligatoria del trabajador despedido injustificadamente.

Al constatarse que en los juicios laborales normalmente quienes vulneran las leyes van apelando sentencias que benefician a los trabajadores despedidos ilegalmente, los juicios duran bastante tiempo por lo que se emitió el Decreto Supremo No. 28699 donde se establece que el monto dictaminado en la primera sentencia debe convertirse en UFV's al momento de cancelar un finiquito.

La Ley Laboral es diferente a la Ley de Seguridad Social, esta última protege la vida, la integridad psicofísica de los trabajadores, busca reducir, eliminar los riesgos profesionales, creando medios de seguridad laboral, mientras que la Ley Laboral regula las relaciones

laborales a fin de buscar un equilibrio entre los intereses de ambas partes, defendiendo que los derechos del trabajador sean respetados.

4. Conclusiones:

En este tiempo de globalización donde se presentan nuevas formas de contratación y empleos, es importante regular las relaciones laborales en general mediante normas jurídicas de cumplimiento obligatorio a fin de evitar conflictos y buscar la armonía entre empleadores como trabajadores.

El derecho laboral y la seguridad social son una forma de lograr el desarrollo y la justicia social, se debe buscar mejorar las condiciones laborales y evitar el desempleo.

El Derecho Laboral actual norma toda la relación laboral y a pesar de que la Constitución Política del Estado vela por la estabilidad laboral, ese derecho que asiste al trabajador a conservar su trabajo evitando que el empleador por razones injustificadas lo prive de este derecho, en las instituciones públicas por razones políticas se vulnera la norma toda vez que el empleado público es despedido por cambio de autoridades y no cuenta con medios judiciales imparciales que lo protejan.

En el caso de los servidores públicos se cuenta con el Estatuto del Funcionario Público y su Reglamento y se promulgó la Ley SAFCO donde se

norma las responsabilidades y sanciones en caso de que al desempeñar su trabajo causan daños por negligencia o económicos al Estado, todas estas políticas no son necesarias para evitar que el trabajador pueda realmente tener un trato justo.

La Constitución Política prohíbe la discriminación del ser humano en el campo donde se desempeña, se puede evidenciar que el Decreto Supremo N° 224 de 23 de Agosto de 1943 e Art. 1° describía que no estaban sujetos a las disposiciones de la Ley General del Trabajo ni a su Reglamento, los trabajadores agrícolas, los funcionarios y empleados públicos y del Ejército, pero esa era una forma de discriminar determinados trabajos por lo que las protestas y huelgas laborales originó que poco a poco se vayan incorporando nuevos rubros y grupos de trabajadores; hoy se tiene el proyecto de incorporar a quienes se desempeñan como lustrabotas.

Con el transcurrir del tiempo se fueron incorporando varias leyes que precautelan los derechos del trabajador, también se normaron causales por las que el empleador pueda despedir legalmente a un trabajador si éste de alguna manera perjudica los intereses de la empresa; en este punto las causales de retiro actualmente no se diferencian mucho a las estipuladas en la primera Ley Laboral pero la legislación es más eficiente para que el trabajador

despedido no quede en estado de indefensión.

Podemos ver por ej. el trabajo que realizan tanto menores como mayores en la zafra, su trabajo es en forma forzosa, infrahumana, se vulneran todos los derechos laborales existentes, no se paga el salario mínimo, todavía se da el caso de trabajadores eventuales y no existe un organismo que verdaderamente obligue a los trabajadores a cumplir con la Ley Laboral.

Los niños voceadores del transporte público de igual manera trabajan sin contar con un seguro ni con las condiciones para desarrollar su trabajo, perciben un salario por debajo del mínimo establecido y en lo referente a la Ley de la trabajadora del hogar, ésta prácticamente no se cumple.

Igualmente existen empresas que incumplen con el pago de bonos y otros, cuando el trabajador llega a oficinas del Ministerio de Trabajo o a estratos judiciales encuentra una serie de obstáculos y el tiempo que dura un juicio y la inversión económica que supone el trámite, las influencias que se tengan puede originar que el empleador prácticamente se burle de hacer efectiva una sentencia o un derecho adquirido y siga funcionando al margen de la ley.

Quienes forman parte de un Sindicato en muchas ocasiones aceptan

condiciones laborales que no son muy beneficiosas, y los trabajadores deben adherirse a lo pactado entre el sindicato y los empleadores.

Desde 1842 a la fecha las principales conquistas laborales se refieren a la Jornada de Trabajo, Seguridad Social, Seguridad Industrial, Fuero Sindical Colectiva, Bono de Antigüedad, Bono de Categoría, Bono de Producción, Bono de Insalubridad, y en las diferentes modificaciones que se hicieron a la Ley original se busca lograr una relación laboral justa y así evitar conflictos, pero aún así los empleadores tratan de evadir o no cumplir con todo lo estipulado.

En la actualidad mediante Decreto Supremo No. 809 se determinó un aumento salarial del 10% retroactivo al mes de enero, este porcentaje para los empleados es insuficiente para cubrir la canasta familiar, pero por ejemplo para los Empresarios Privados ese porcentaje sería insostenible para muchas empresas.

También se puede constatar que todo aumento salarial es insuficiente puesto que incide en un alza de precios en los productos de primera necesidad, genera una cadena de elevación de precios y para quienes no cuentan con un empleo resulta difícil sostener a la familia.

A pesar de que constantemente se van implementando decretos y leyes que favorecen a los trabajadores, es una

realidad que la resolución de conflictos laborales es complicada, requiere inversión de dinero, los procesos se dilatan, y para el trabajador resulta difícil solucionar o encontrar respuesta a sus demandas.

Existen nuevas formas de trabajo, el trabajador debe contar con mayores conocimientos, realizar el trabajo en forma efectiva en menor cantidad de trabajo, la competitividad es grande y al mismo tiempo se van cerrando las fuentes de trabajo, quienes se dedican al trabajo informal, si no acceden en forma independiente a una AFP o pagan por un seguro, se ven desprotegidos por el Estado, hay un vacío legal para esta rama de trabajadores que en caso de una enfermedad, cese de actividad, accidente de trabajo o muerte intempestiva, no hay una ley que los proteja.

El servicio médico en las Cajas de Seguridad dependientes del Estado no prestan un servicio óptimo, no cuentan muchas veces con los remedios necesarios, en el caso de los hospitales materno infantil se ven saturados, el servicio médico para el adulto mayor no es eficiente por lo que los aportes de los trabajadores parecerían ser insuficientes para contar con un sistema de seguridad social eficaz.

5. Bibliografía

1. Arduz Eguia, Gastón, Legislación Boliviana del Trabajo y de la Previsión Social, 1941
2. Salas Linares Gustavo y Zambrana Dulfredo, Legislación Social Boliviana, 1946.
3. Sandoval Rodriguez, Isaac, Derecho moderno y Derecho del trabajo (2000).
4. Jiménez Sanjinés, Raúl, Lecciones de Derecho Civil, 2002.
5. Antezana Reyes, Javier, Diccionario Jurídico (y seguridad social) con legislación y jurisprudencia boliviana, 2004.
6. Peña Céspedes, Abel, Legislación Laboral Boliviana, Compendio, enero 2007.
7. Dick, Marco Antonio, La Estabilidad Laboral en Bolivia y el Reglamento Interno de Trabajo (Preguntas y Respuestas), mayo 2007.
8. Zegada Saavedra , Luis, El Asesor Laboral (10ma Edición actualizada), mayo del 2007

Bibliografía complementaria:

1. Constitución Política del Estado.
2. Ley General del Trabajo.
3. Decreto Reglamentario de la Ley General del Trabajo.
4. Ley SAFCO.
5. ABC de las Naciones Unidas, 2000
6. Código de Seguridad Social.
7. Código del Niño, Niña Adolescente.

LA GESTIÓN DE PROYECTOS TECNOLÓGICOS

MARÍA RENÉE RADA CLAVIJO

mrrada@acelerate.com

Resumen

En la actualidad, estando consientes del mundo tan competitivo en el que vivimos, debemos considerar crítica la forma en la que las empresas emprenden proyectos, en especial los que están relacionados con la tecnología. Los proyectos tecnológicos son bastante costosos para poder darse el lujo de sufrir un fracaso, es por este motivo que este artículo presenta algunos lineamientos y aclara la forma en la que los proyectos tecnológicos deben ser enfrentados para evitar sus fracasos.

Palabras Clave

Implantación, estrategia organizacional, proyectos tecnológicos, proyectos informáticos, gestor de proyectos .

Introducción

Las empresas generalmente emprende proyectos de tecnología o informáticos simplemente pensando que se solucionararan los problemas automatizando los procesos operativos,

sin embargo no analizan el impacto que podrían tener en la estrategia de su negocio.

En la mayoría de los casos los fracasos en proyectos de tecnología no son por problemas técnicos, sino por problemas de concepción y actitud frente a los mismos.

Actualmente los profesionales conoedores de la gestión de proyectos son muy cotizados, ya que depende de ellos en gran medida el éxito o fracaso de los mismos. La pregunta está en ¿qué características debe tener un gestor de proyectos de tecnología para reducir el gran porcentaje de fracasos en este tipo de proyectos?.

Es importante definir los lineamientos y establecer las razones de los fracasos como lecciones aprendidas para difundirlas y evitar que otros gestores cometan los mismos errores que venimos cometiendo los que tenemos mayor experiencia.

2. DESARROLLO

Estrategia de negocios y proyectos de tecnología.

Los proyectos se originan y desarrollan principalmente por dos motivos dentro de una organización o empresa; en primer lugar, con el objetivo de aprovechar una oportunidad de negocio y en segundo término, para resolver alguna situación particular que se esté presentando en la empresa. Sin embargo es importante considerar las razones que llevarán a la organización a escoger un proyecto tecnológico frente a otro del mismo tipo o de diferente índole, como por ejemplo un proyecto de infraestructura.

Las organizaciones deben tener claro que deben considerarse tanto el impacto que el proyecto seleccionado tendrá frente a la estrategia del negocio, la factibilidad de su implantación y los riesgos a los que se enfrentará el mismo, para poder seleccionar el más adecuado para los fines que persigue la empresa.

Es importante hacer hincapié en que cada vez que avanzamos más con la tecnología en un ámbito estratégico dentro de las organizaciones, los proyectos tecnológicos tienen cada vez más componentes empresariales (1). Eso no quiere decir que los proyectos tecnológicos o informáticos ya no existen, como afirman algunos autores (4). Consideraremos entonces que los proyectos tecnológicos son "mixtos", en los cuales además de fabricar, instalar

o implantar un producto técnico (que puede observarse y evaluarse físicamente), ocurren y deben ocurrir cambios en los procesos de trabajo de la empresa, en las actitudes, los comportamientos y el conocimiento de las personas y en el propio entorno en el que el producto deberá funcionar. Los objetivos de los proyectos son, por tanto, compuestos y complejos y la interacción con la empresa es continua y cambiante.

Este es entonces el enfoque de proyectos tecnológicos que obliga a contar con un gestor de proyectos capacitado para enfrentar este tipo de proyectos compuestos, ya que en el equipo de trabajo deberá combinarse los conocimientos tecnológicos, estratégicos y funcionales para poder obtener un producto exitoso en la empresa. Deberá también trabajar consiente de la complejidad de estos proyectos, ya que en el equipo de trabajo no solo trabajarán los profesionales en tecnología, sino los expertos del área o áreas funcionales que contarán con esta tecnología para realizar su trabajo, considerando que el impacto que pueda tener el proyecto será transversal a la jerarquía organizacional.

Estadísticas de fracasos en proyectos de tecnología.

Los proyectos de tecnología ya son famosos por sus desviaciones en

presupuesto y plazo, al punto de que muchos gerentes del negocio evitan embarcarse en ellos.

Se continúa fracasando en la ejecución de proyectos informáticos y de tecnología al igual que en el pasado. En mi opinión son dos razones las que nos han llevado a seguir fracasando en estos proyectos. La primera es que existe poca documentación sobre los fracasos y poca divulgación de los mismos y la segunda es que muy pocos profesionales en tecnología saben gestionar proyectos.

Mientras las revistas de tecnología y de negocios le dan una amplia cobertura a proyectos fantásticos, donde se ganan decenas de millones de dólares, la realidad que cada uno de nosotros vive día a día es muy distinta. La tecnología se ha vuelto imprescindible y omnipresente, pero el control y gerenciamiento de los

proyectos está lejos de ser satisfactorio.

Empíricamente, se dice que más del 50% de los proyectos tecnológicos no responden a los objetivos que tenían planteados o han tenido desviaciones significativas de tiempo o de coste. Según algunos autores, esta cifra llega al 70% o al 80% [1].

Hay muchos estudios que intenta cuantificar el costo de los fracasos en proyectos informáticos. Generalmente están de acuerdo que el número es por lo menos de 50 a 80 millones de dolares por año [5].

De acuerdo con un estudio del Standish Group, una de las mejores referencias, definen el éxito de un proyecto informático cuando alcanzan el presupuesto, costo y objetivo esperados.

El estudio del 2004 nos muestra:

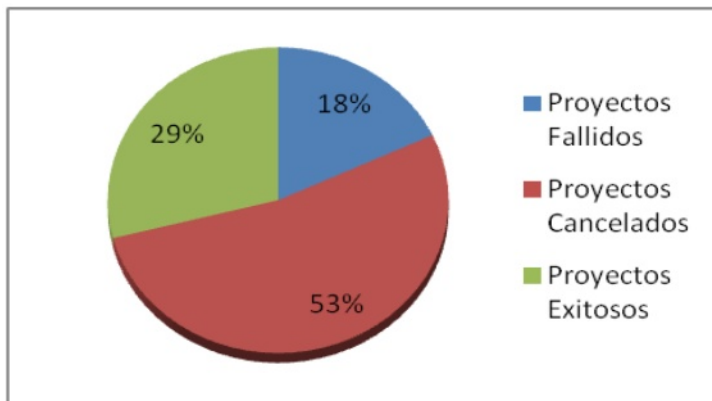


Gráfico 1 : Estadísticas "Standish Chaos Group" 1994

Los estudios realizados actualizados al 2009 son los siguientes:

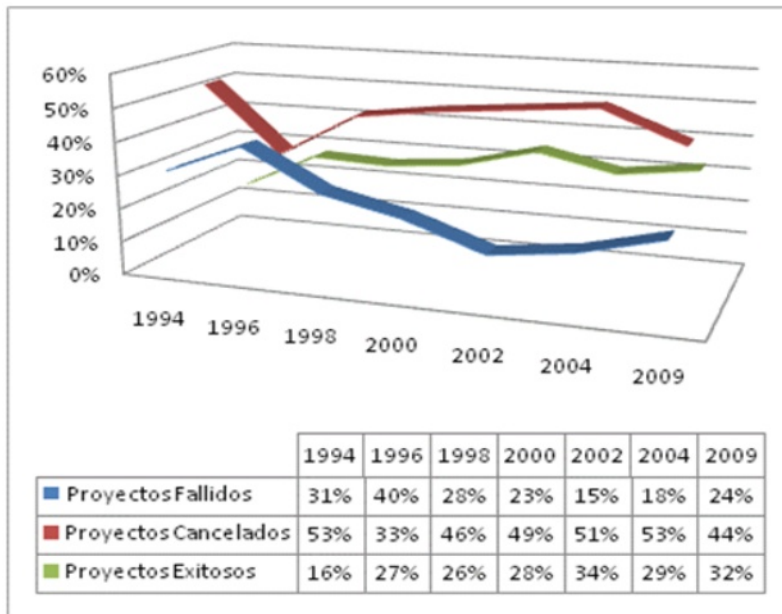


Gráfico 2 : Estadísticas “Standish Chaos Group” 1994 al 2009

El costo en el que se incurre por proyectos cancelados supero los 55 mil millones de dólares anuales.

La Universidad de Oxford en su estudio sobre el éxito en proyectos de Tecnología de Información (Saur & Cuthbertson, 2003) reporta:

- Proyectos exitosos: 16%
- Proyectos fallidos: 74%
- Proyectos cancelados: 10%

La British Computer Society reporta que el sector público del Reino Unido pasó de un estimado de 12,4 millones de libras esterlinas para gastos en Tecnología de Información a un gasto real de 22,6 millones de libras esterlinas (Jaques, 2004):

- Proyectos exitosos: 16 %
- Costo a causa de proyectos fallidos de decenas de billones de libras esterlinas en la Unión Europea.

Bob Lawhorn (con más de 40 años de experiencia en desarrollo de software, medición y estimación de proyectos), en su presentación sobre proyectos fallidos de software de marzo de 2010, nos muestra las siguientes estadísticas sobre las causas de los fracasos:

- Aplicaciones mal definidas por falta de comunicación entre el cliente y la TI, contribuyen a una tasa de fracaso de proyectos del 66%, y tiene un costo para las empresas estadounidenses al menos de 30 mil millones de dólar cada año (Forrester Research).
- Entre el 60% y el 80% de los fracasos en proyectos pueden ser atribuidos directamente a los pobres requisitos de recopilación, análisis y administración (MetaGroup)
- El 50% de los proyectos fracasan ya habiéndose puesto en marcha (Gartner)
- 40% de los problemas se producen a causa de los usuarios finales (Gartner)
- Entre el 25% y 40% del total de gastos en los proyectos se desperdicia como resultado de los reprocesos (Carnegie Mellon)

Dynamic Markets Limited en un estudio realizado el 2007 de 800 administradores de Tecnología de Información en ocho países muestra los siguientes resultados:

- El 62% de los proyectos realizados por organizaciones especialistas en TI no cumplieron la planificación realizada.
- El 49% de los proyectos sobrepasaron el presupuesto.
- El 47% superaron los costos de mantenimiento esperados.
- El 41% no pudo cumplir con el valor que se esperaba para el negocio y el ROI (retorno de la inversión).
- El 25% de todos los proyectos de software y servicios se cancelan antes de terminarse.
- Hasta un 80% del presupuesto es consumidos por problemas que se generan por el mismo proyecto.

Aunque las cifras son alarmantes, es importante y alentador saber que ya se conocen las principales causas de estos fracasos y por lo tanto podemos evitarlas y cambiar estas cifras.

Causas por las que los proyectos de tecnología fracasan.

Tenemos que destacar que existen dos tipos de causas por las que los proyectos de tecnología fracasan, las causas técnicas y las causas no técnicas. Se puede pensar que los proyectos fallan porque la gente no sabe hacerlos, por un desconocimiento principalmente técnico. No es así, ni es la razón más frecuente. Un proyecto falla por una gran variedad de razones [1]:

- Falta de compromiso de la dirección
- Los usuarios no se involucran
- Falta de conocimiento técnico por parte del equipo
- Falta de madurez o estabilidad de la tecnología
- Malas relaciones con otras partes o departamentos interesados en el proyecto
- Mala gestión administrativa y económica del trabajo
- Falta de supervisión del gerente y supervisores
- Pocas reuniones de seguimiento y control
- Documentación insuficiente de progreso y seguimiento
- Pésima planificación
- Venta y contratación por debajo de las necesidades de tiempo y recursos
- Plazos de ejecución no realistas
- Mala definición de autoridad y roles dentro del equipo del proyecto
- Mal ambiente de trabajo y falta de comunicación en el equipo

- Asignación inadecuada de personal en cantidad o en los perfiles
- No se identificaron los riesgos

En su mayoría los casos, los fracasos se deben a las personas más que a los errores técnicos o tecnológicos, entre los problemas en los que se incurre con más frecuencia están [1]:

- Los miembros del equipo no tienen la formación adecuada
- Falta de personal
- Falta de supervisión
- Conflictos internos dentro del equipo
- Conflictos por asignación a más de un proyecto
- Miembros desmotivados
- Los miembros del equipo no aprenden
- Sobrecarga de trabajo, largos horarios
- Equipo desplazado todo el tiempo, de lo cual se resiente su vida familiar
- Falta de involucramiento de los equipos del cliente
- No aceptación del proyecto por personas clave del cliente
- Bajo rendimiento de personas clave del equipo
- Diferente visión de los objetivos entre los miembros
- El cliente no asigna recursos o no están cualificados
- Problemas con los subcontratistas

Profesionales gestores de proyectos tecnológicos

En la práctica, la gestión de proyectos aflora como una disciplina, actividad y hasta una profesión separada de la gestión de empresas y de las organizaciones en general. Por otro lado, los buenos gestores de proyectos son profesionales muy apreciados.

Las características de esta nueva profesión son las siguientes [2]:

- El responsable de proyecto es un profesional cuya especialización consiste en formar, organizar y dirigir al equipo de trabajo.
- Trabaja en contacto con mucha gente (el equipo propio, el cliente, otros proveedores, partes interesadas en el proyecto, etc).
- Su única misión es que el proyecto se haga en los plazos y términos establecidos.
- Para esto, debe coordinar y supervisar los trabajos (técnica y económicamente) y vigilar y actuar sobre el entorno en el que se realiza el proyecto.
- Es responsable de proyectos está sometido a una fuerte presión, pero a la vez es un trabajo apasionante, lleno de retos y variado.
- En su perfil, es importante la capacidad analítica y de gestión, ser creativo, activo y personalmente maduro.
- No existe estudios de esta profesión. Muchos conocimientos están incluidos

en algunas carreras técnicas (Ingeniería, Arquitectura, etc.), pero en realidad la puede realizar cualquier profesional.

- Para la formación de gestión de proyectos, aparte de habilidades y metodologías, la formación en el trabajo y en la práctica es la más importante y, de este modo, asumir responsabilidades progresivas en proyectos y con la adecuada supervisión y retroalimentación.

Según Tools Management & Consultancy [7] quienes han recogido entre un colectivo significativo de Directores de Recursos Humanos y Directores Técnicos, las habilidades más significativas que debe poseer un gestor de proyectos en general, destacando como las más apreciadas las siguientes:

Habilidades personales:

- Optimismo y autoconfianza
- Empatía: la escucha activa
- Motivación personal
- Actividad y dominio del cansancio
- Control ante las frustraciones
- Lealtad

Habilidades profesionales:

- Comunicación verbal y escrita
- Ambición por el aprendizaje
- Orientación al cliente (externo e interno)
- Trabajo en equipo
- Presentación de ideas
- Técnicas de Negociación

A estas, y basándose en su experiencia como institución, añade otras dos:

- Protocolo en las relaciones
- Liderazgo de equipo (físicas y escritas)

Podemos decir que estas son las cualidades teóricas o ideales de jefe de proyecto, pero tantas exigencias muy pocos profesionales las cumplen y, como dicen Andersen y otros, es frustrante ir comparando a la gente que hacer proyectos con estas listas de super-cualidades. Es más importante entender cuáles son los requerimientos esenciales del puesto, con independencia de las cualidades personales y directivas [1]. Un buen gestor de proyecto:

- Puede hacer una valoración realista del estado del proyecto, tanto con relación al cumplimiento de los hitos y el progreso del trabajo, como con relación a la situación de las personas del equipo.
- Puede proponer y ejecutar acciones y decisiones para corregir la situación si hace falta, de forma flexible y efectiva, para el éxito del trabajo y de la gente.
- Puede comunicar lo anterior de forma adecuada en el contenido, en la forma y en el tiempo, para obtener la comprensión y el apoyo de todas las partes involucradas

Este balance de madurez, flexibilidad y realismo entre las necesidades del proyecto y las de las personas es lo más importante en el jefe de proyecto.

Normalmente, un gestor de proyecto ha sido antes miembro de un equipo, por lo general un miembro exitoso, y ha aportado su conocimiento funcional o técnico al equipo. Aunque un gestor de proyecto también tiene una aportación técnica, no está ahí principalmente para esto y no es verdad que el gerente sea “el que más sabe”. En los proyectos de tecnología, es habitual y deseable que tenga una formación o experiencia técnica en tecnología. Esto facilita la relación con el equipo y el conocimiento de las metodologías, técnicas y herramientas que se utilizan en el trabajo.

Existen en algunos países, escuelas o institutos, sistemas de certificación y colegios profesionales de gestión de proyectos. El ejemplo más conocido es el del Project Management Institute (PMI), que publica el Project Management Body of Knowledge (PMBOK) [3] y certifica a través de exámenes a los profesionales de esta disciplina.

3. CONCLUSIONES

Para que un proyecto de tecnología tenga impacto y éxito en la organización donde se implante, este proyecto debe apoyar una o varias de las estrategias empresariales, lo cual permitirá ser una fuente de ventaja competitiva para la empresa.

En un proyecto de tecnología intervienen un conjunto de factores tanto humanos, organizativos como tecnológicos que facilitan o impiden el éxito del mismo y de la organización en general. Estos aspectos deben ser gestionados a lo largo del proyecto para asegurar el éxito deseado.

La causa de muchos fracasos en los proyectos de tecnología se deben a la falta de habilidades y disciplina de gestión y organización de los proyectos, la indefinición de roles y responsabilidades, y la minusvaloración del impacto organizativo de los proyectos de tecnología.

Es importante, entonces, formar y capacitar a los profesionales en tecnología en el área de gestión de proyectos, para que sean los gestores ideales de un proyecto tecnológico, asegurando el éxito del proyecto y el de la organización en caso de permitirle trabajar apoyando las estrategias de la organización.

4. BIBLIOGRAFIA

Referencias de libros:

[1] J. Rodríguez, Gestión de proyectos informáticos: métodos, herramientas y casos, 1ed. Barcelona: El Ciervo, 2007.

[2] Varios Autores, Descubre las profesiones actuales. Barcelona: Ed. Planeta, 2002

[3] Project Management Institute, Guía de los fundamentos para la dirección de proyectos, 4 ed. USA: Newton Square, 2008.

Reportes técnicos:

[4] M.A. Cavia (2007, Octubre). Los Proyectos Informáticos no existen., Editorialpm, IAAP, Project Management. Disponible: <http://iaap.wordpress.com/2007/10/09/los-proyectos-informaticos-no-existen/>

[5] Galorath Incorporated (2010, Enero). Software Project Failure Costs Billions. Better Estimation & Planning Can Help. Disponible: <http://www.galorath.com/wp/software-project-failure-costs-billions-better-estimation-planning-can-help.php>

[6] Computer Sciences Corporation (2003). Improving the Performance of Your Program Management Office. Waltham (MA): C.S.C.

[7] Tools Management & Consultancy (2003, Julio). Metodología General para el Desarrollo de Proyectos. Disponible: <http://www.mailxmail.com/curso-metodologia-general-desarrollo-proyectos/habilidades-fundamentales-gestor-proyectos>

LA MICROELECTRÓNICA EN EXPERIMENTOS DE FÍSICA

ZENON ALIAGA

zenonaliaga@yahoo.com

RESUMEN

Uno de los recursos electrónicos que frecuentemente se usa con el propósito de optimizar la obtención de datos experimentales en las pruebas de laboratorio, son los microcontroladores. Estos dispositivos electrónicos en la actualidad, tienen una amplia gamma de aplicaciones en el campo de la ciencia y la tecnología, y más aún en la industria. La educación actual no prescinde del uso de los chips electrónicos, siendo uno de los instrumentos electrónicos más utilizados en el diseño de los diferentes equipos experimentales de laboratorio. En el presente trabajo se utiliza un microcontrolador de la familia PIC para diseñar un dispositivo que nos permita encontrar coeficientes de fricción o rozamiento estático de diferente materiales cuando las superficies de éstas entran en contacto.

INTRODUCCIÓN

Se denomina rozamiento de una fuerza, f_{roz} , a aquella fuerza que se manifiesta al hacer contacto entre dos superficies de dos cuerpos, obstaculizando su mutuo desplazamiento. Se conocen dos tipos de rozamiento, uno denominado rozamiento externo (cuando se tienen a dos sólidos que se encuentran en contacto) y otro interno (en las capas de un líquido, denominado también viscosidad). El objeto del presente trabajo es el de diseñar un dispositivo experimental para medir la fuerza de rozamiento externo. Entre estas, recordemos que se distinguen tres tipos: (i) rozamiento en reposo, cuando los cuerpos que están en contacto y no se mueven; (ii) rozamiento por deslizamiento o cinético, cuando el desplazamiento relativo de los mismos es mutuo; y (iii) rozamiento de rodadura, cuando uno de los cuerpos rueda por la superficie de otro sin deslizar o patinar.

COEFICIENTE DE ROZAMIENTO EN REPOSO

Para determinar el coeficiente de rozamiento [1], es cómodo utilizar la instalación representada en la figura 1. Elevando cuidadosamente el plano inclinado, se advierte que bajo cierto ángulo ϕ_0 el bloque, con un salto, empieza a deslizarse hacia abajo por el plano.

$$f_{\text{roz}} = N \operatorname{tg} \phi_0$$

además, como $f_{\text{roz}} = \phi \cdot N$, donde ϕ es el coeficiente de fricción entre el plano inclinado y el bloque, que se obtiene por simple reemplazo en la relación anterior:

$$\operatorname{tg} \phi_0 = \phi_{\text{est}}$$

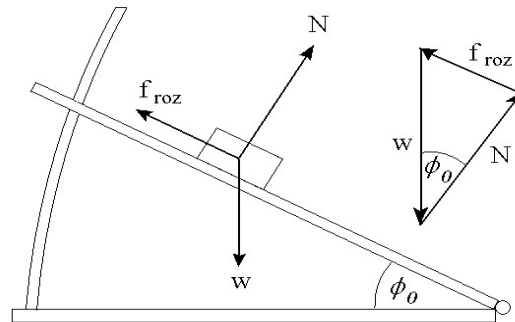


Figura 1.

Sobre el bloque se superponen tres fuerzas: la de la gravedad, w (su peso), la de la reacción del apoyo, N , y la de rozamiento, f_{roz} . Si no hay aceleración, la resultante de las tres fuerzas se anulan, en tal caso, las tres fuerzas forman un triángulo de la manera como se observa en la parte superior de la figura 1, teniendo las propiedades descritas por el álgebra vectorial. Puesto que las tres fuerzas forman un triángulo rectángulo con un ángulo en su vértice igual a ϕ_0 , se puede encontrar por construcción geométrica que:

es de esta manera, midiendo el ángulo ϕ_0 , cuando el bloque inicia su deslizamiento que se puede determinar el coeficiente de rozamiento en reposo, ϕ_{est} . La experiencia muestra que las mediciones realizadas con diferentes materiales, el coeficiente ϕ_{est} varía en márgenes muy amplios, desde varias centésimas hasta la unidad, e incluso cuando las superficies son muy porosas (la coherencia molecular es considerable) ϕ_{est} puede alcanzar los valores tan altos como 2,....., 3 [2].

DISPOSITIVO TÉCNICO

Para realizar nuestro experimento, construimos una plataforma en la que se tiene a un plano inclinado moviéndose libremente respecto de un punto, ubicado en la parte inferior, trazando ángulos desde los 0 hasta los 90 grados (ver figura 2.(a)). Esto hacemos uniendo dos tablas de madera y por medio de dos bisagras, de tal

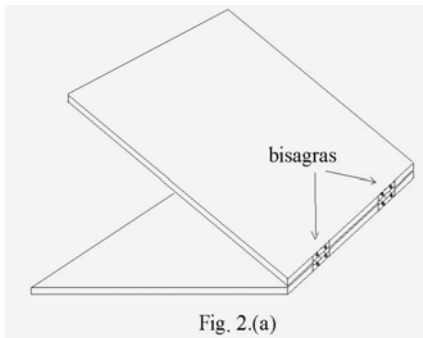


Fig. 2.(a)

manera que uno juega el rol de plano inclinado y el otro lo hace el de una superficie horizontal. Como el plano debe inclinarse o cambiar el ángulo θ , se construye el recurso representado por el esquema de la figura 2.(b), en donde se tiene a un motor que hace el papel de elevador del plano en el lado opuesto a la unión de las tablas por medio de bisagras.

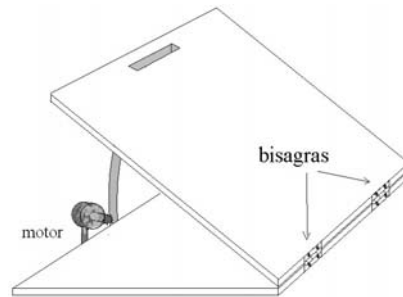


Fig. 2.(b)

Puesto que se tiene que elevar el plano inclinado cuidadosamente a una velocidad lo suficientemente lenta, de tal modo que el bloque que se vaya a deslizar sobre el mismo (cuyo coeficiente de rozamiento se busca), apenas pueda dar un salto, construimos el circuito eléctrico mostrado en la figura 3.(a) para controlar la velocidad del motor [3].

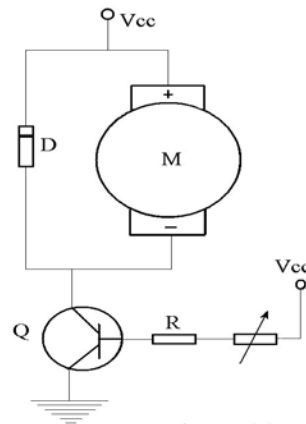


Fig. 3.(a)

Cuando el bloque haya empezado su descenso a lo largo del plano, en este momento el plano debe detenerse en su ascenso o movimiento, para conseguir esto utilizamos un fotodiodo y un LED. Estos dos recursos

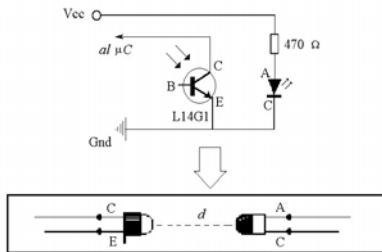


Fig. 3(b)

electrónicos están comunicados enviando una señal al microcontrolador, una vez interrumpida la señal (por el bloque) hacia el •C, éste detiene el

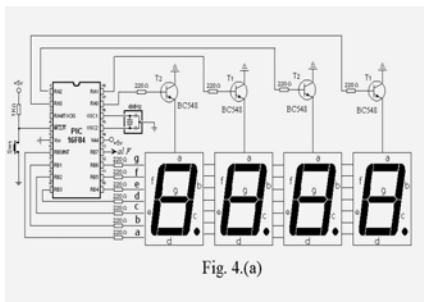


Fig. 4.(a)

motor dejando en reposo el sistema. La intensidad de luz emitida por el LED

dirigida hacia el fotodiodo depende de la distancia d a la que se encuentran ambos dispositivos, de ese modo, se activa el fotodiodo [4]. La salida de la medición del ángulo de inclinación del plano inclinado (en consecuencia del coeficiente de rozamiento estático) se la realiza por medio de los displays de 7 segmentos de cátodo común que es controlado por el microcontrolador PIC16F84A, tal como se observa en la figura 4.(a). El diseño final del equipo se muestra en la figura 4.(b),

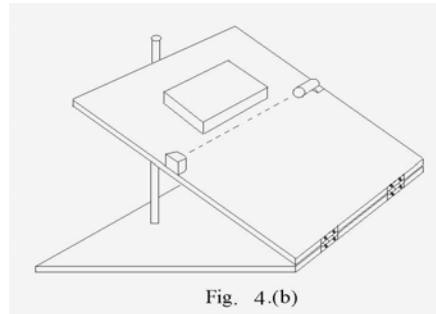


Fig. 4.(b)

OBSERVACIONES Y DISCUSIÓN

En la etapa del diseño, en el ascenso del plano inclinado, se tuvo algunos retrasos de tiempo ya que hubo algunos obstáculos a vencer. Estos se debían a varias causas, una

de ellas era que al principio el plano solo se inclinaba hasta los 45 grados, luego, se corrigió este problema diseñando un nuevo dispositivo el que finalmente fue usado para realizar las mediciones respectivas.

Un segundo problema fue el calentamiento del motor que eleva el plano inclinado, ya que la capacidad era inferior al peso de la madera más el peso del bloque que posteriormente iba a ser levantado. Por medio de un cálculo simple sobre la potencia del motor, se dedujo la capacidad del motor que iba a ser utilizado en el dispositivo experimental.

En cuanto se refiere a la activación de los sensores para apagar el motor luego de que el bloque de experimentación diera el salto para iniciar su movimiento; al principio se utilizaron simplemente los sensores de un ratón (mouse) de una computadora convencional. En uno de los pulsadores del ratón golpeaba el bloque, momento en el que enviaba una señal al μC para que este detenga al motor; los datos obtenidos de esta manera producían errores; por ello se vio por conveniente cambiar el LED por una fuente de rayos laser. En cuanto a la medición del ángulo de inclinación del plano inclinado, se consideraron los siguientes aspectos:

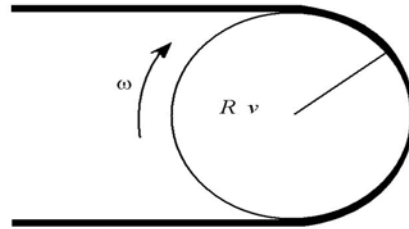


Fig. 5.(a)

como el eje del motor gira a una velocidad angular ω constante, la velocidad lineal de la cuerda conectada con el tubo delgado de ascenso, está dada por

$$v = R \omega$$

luego la altura a la que se encuentra el plano inclinado en cualquier tiempo, t , se deduce siguiendo:

$$h = v t$$

entonces, una vez encendido el motor, el tiempo también avanza, este parámetro fue incluido en el software guardado en el microcontrolador. Ya obtenida la altura a la que se eleva el plano inclinado, h , por construcción geométrica se puede conseguir el ángulo de elevación (ver Fig. 5.(b)).

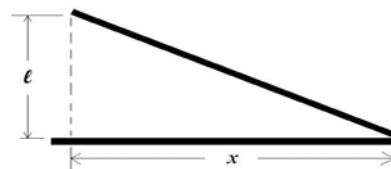


Fig. 5.(b)

CONCLUSIONES

El uso y las utilidades que ofrecen la amplia gamma de microcontroladores en el registro de datos experimentales de la Física, deben ser aprovechados por la comunidad científica educativa para optimizar los experimentos de laboratorio. Con el uso de estos recursos electrónicos, el desarrollo de los experimentos y su adquisición de datos ofrecen menores errores sistemáticos cuando se hace un registro experimental de datos. Uno de los experimentos sencillos y bastante útiles de la mecánica clásica es el de la medición del coeficiente de rozamiento en reposo. Es por su importancia que se elabora el presente trabajo, construyendo además, la interfase entre el mencionado microcontrolador, y otros dispositivos electromecánicos. Con este trabajo se trata de estimular a los estudiantes de la ingeniería, especialmente a aquellos que estudian en la carrera de ingeniería de sistemas, para desarrollar un dispositivo más simple o mejorado del presente trabajo u otro tipo de dispositivos experimentales con el propósito de aplicarlos, ya sea en la enseñanza de la Física u otra actividad de la ciencia, la tecnología o inclusive en la misma industria.

BIBLIOGRAFÍA

1. B.M. Yavorsky, A.A. Pinski. "Fundamentos de Física". Pag 118. Ed. Nauka. Moscú 1986
2. F.W. Sears y M.W. Zemansky. "Física general". Ed. Aguilar. Cambridge. 1987
3. Revista "Electrónica" Ed. Internacional No 76. 2001
4. Revista "Neznakomstba c electronni experimentam po compiuteru" Ed. Nauka. No 35123. FIAN. Alma Aty 2002

PRODUCCION Y POLITICA AZUCARERA

LUCIO CUENTAS

luciocuentas@yahoo.com

INTRODUCCION

Este artículo trata sobre el diagnóstico y la política de producción azucarera en el medio ambiente Boliviano.

maquinaria y siembra en hileras.

Siembran con trozos del tallos de caña

PRODUCCIÓN

Elección del medio ambiente adecuado.- La caña de azúcar se adapta a suelo ligero, sin embargo, para producir una buena sacarosidad requiere que el medio ambiente tenga una humedad relativa alta, temperatura

de 30°C, bastante agua y sol directo de 8 horas; con todo, para evitar enfermedades como la roya naranja o virus del mosaico se selecciona híbridos resistentes(1)

Siembra y labores culturales.-Inician con la preparación del terreno, desbosque, remoción de rastrojos, quema, barbechado del suelo con



Caña en floración y rebrote de los esquejes

llamado esquejes, dos o tres esquejes por cada hoyuelo a la distancia del paso del hombre, mediante procedimiento manual o mecanizado. Cada esqueje tiene por lo menos un nudo, cada nudo posee una o dos yemas de las cuales brota la plántula que se robustece con otras plántulas hermanas formando un rizoma de varios tallos con raíces pequeñas; la caña crece macizo con

(1) Instituto ORSINO 2001 "La caña de azúcar".

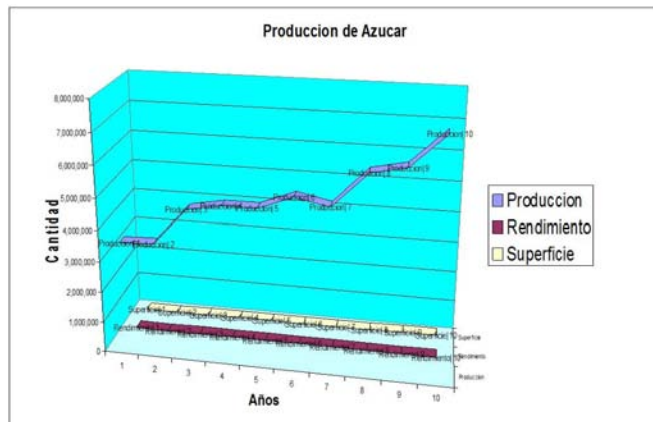
Cosecha o zafra.- A los 12 meses cortan todas las cañas del rizoma, para que broten nuevas destinadas al siguiente año, por ello, las plantaciones con buen rendimiento duran 8 años.

La zafra puede estar mecanizada, pero mayormente cosechan a mano, derribando la caña con machete, cortando al borde del suelo, quitan las hojas y la parte superior, depositando los tallos a un lado de la planta; otro obrero las recoge atando en haces mayores, para que la grúa del camión las recoja y transporte al ingenio a zucarero. Recomiendan no más de 24 horas entre el corte y el proceso en el ingenio para evitar la pérdida de glucosa y fructosa.

Componentes de la caña de azúcar.- La caña se alimenta mayormente de la

luz solar, para almacenar como reservas en su tallo el jugo dulce, las hojas realizan la fotosíntesis absorbiendo la luz solar y combinando con el dióxido de carbono que toma del aire, mas el agua que le suministra sus raíces. Aquel alimento está compuesto en promedio por 15% de sacarosa, 75% de agua y 10% de fibra o bagazo.

Rendimiento Productivo.- El volumen medido en toneladas por hectárea se va incrementando debido a la incorporación de nuevas variedades e hibridaciones, en



INE: superficie y rendimiento constante, producción en ascenso

(2) Gerardo Burgos Lino, Seminario Sobre la Industria de la Caña de Azúcar en América Latina, Sao Paulo - Brasil, del 26 al 28 de febrero de 2007.

(3) Periódico "El Día". 07-01-10

(4) http://www.regionsmartin.gob.pe/gerencias/Desarrollo_economico/

Por tanto, en 1995 de una tonelada de caña se obtenía 95 Kilos, un poco más de dos quintales de azúcar blanca (5). Como residuos de la misma tonelada de caña queda 40 kilos de melaza para extraer 20 litros de alcohol o el biocombustible etanol, además de 150 kilos de bagazo, pudiendo éste ser transformado en alimento animal o bionutrientes agrícolas (6).

Picado y Molienda de la caña.- Antes de la descarga pesan los camiones deduciendo la tara, seguidamente vacían en unas tolvas provistas de cuchillas giratorias que las convierte en astillas de caña, posteriormente pasan a la molienda, luego mediante la presión extraen el jugo, en su recorrido añaden agua caliente para obtener el máximo rendimiento; a continuación tamizan retirando los pequeños residuos, el mosto o jugo obtenido pasa a los calderos.

Clarificación o jugo brillante.- Durante el hervor en el caldero agregan cal para el cambio de pH ácido de 5,2 a un pH alcalino de 8,5 con lo cual evitan la pérdida de sacarosa; a medida se calienta a 95ª C cambia de color, permitiendo que los sólidos no azúcares se precipiten en forma de lodo llamado cachaza; el jugo claro pasa a la siguiente etapa de proceso, aquel sedimento lo utilizan para varios

productos derivados.

Evaporación y cristalización.- Pasan el jugo claro por un conjunto de celdas en ebullición llamados evaporadores, a efectos de obtener un jarabe con una concentración de sólidos solubles del 60% purificándose éste con un clarificador de cal.

Para la cristalización hacen pasar el jarabe sólido soluble por un tanque de agitación horizontal de enfriamiento rápido, con lo que se produce cristales aglomerados de azúcar.

Tratamientos químicos.- Aquellos cristales aglomerados se introducen en una mezcladora añadiendo un jarabe que retira residuos de la melaza adherida, luego la separan por centrifugación.

A los cristales refinados adicionan ácido fosfórico para eliminar el fosfato tricálcico e impurezas; también adicionan dióxido de carbono para precipitar el carbonato de calcio y la eliminación del material colorante. Aun quedan impurezas solubles, las que eliminan con filtros de carbón activado a una temperatura de 82°C.

Secado, enfriado y envasado.- Estos cristales húmedos de azúcar se depositan en tolvas rotatorias para el

(5) Deducido del estudio APPRA Asociación peruana de productores de azúcar, octubre 2003.

(6) Andrés L. Noack Gerente de Responsabilidad sociales de IBCE Revista 181 de Abril de 2010

para el secado con aire caliente, de inmediato transportan a tolvas rotatorias para el enfriado con aire frío, finalmente envasan.

POLITICA AZUCARERA

Superficie cultivada.- Durante los primeros años de nuestra república las hectáreas cultivadas promediaban las 1.500 Has cuyo rendimiento de caña por hectárea era 25 TM/Ha.

En 1941 el cultivo de caña se incrementa a 3.000 Has con un rendimiento ligeramente mejorado de 28 TM/Ha. en 1944 se mantuvo la cantidad de hectáreas cultivadas, sin embargo fue en ese año que se cristalizó el azúcar tal como lo conocemos.

En 1995 la superficie cultivada fue 86,000 Has, correspondiente al 4,7% del total de la superficie agrícola cultivada en Bolivia, obteniendo en ese año un rendimiento de 43 Tm/Ha (7).

Desde finales de la década del 80, el cultivo de caña se ha especializado, no solamente las Industrias azucareras son las que siembran y cosechan, esta labor corresponde mayormente a empresarios grandes, medianos y pequeños, hasta alcanzar un total de 152.000 Has, para el año 2009, con un

rendimiento promedio de 52TM/Ha. (8)

Las áreas iniciales de cultivo fueron rotando y expandiéndose a otras regiones de Santa Cruz, totalizando 140.000Has, se localiza en Warnes, Montero, Portachuelo, El Torno, Mineros y Cotoca. En Tarija con 12.000Has, está localizada en Bermejo frontera con Argentina.

Zafra y generación de empleo.- Para el 2009, con las 152.000Has culti vadas y tomando el menor rendimiento de 43TM/Ha (9), se zafó 6,5 millones de toneladas de caña, calculando se deduce que un obrero cosecha aproximadamente 2TM/día o 225TM/zafra.

Por tanto, para alcanzar la meta se requiere un contingente de 35.000 obreros durante ocho meses, es decir hasta 4 personas/Ha. Tanto en Santa Cruz como en Tarija pagan por tonelaje de caña recolectada, para ello contratan a los padres de familia, quienes se hacen colaborar con sus hijos e hijas menores de edad con el objeto de cosechar la mayor cantidad de caña, eludiendo con ello, los conflictos sociales y la prohibición de contratar menores de edad, citan la existencia de unos 7000 adolescentes menores de 18 años, de los cuales el 27% declaran que llegan solos, dándose

(7)Bolivia: la producción de caña de azúcar en Santa Cruz. Gerardo Burgos Lino, Agosto 2007

(8) Periódico "El Día" de 2010/01/07

(9) Periódico "El Día" La quincena de Comentarios enero 1-15, 2010

dándose modos para ser subcontratados.(10)

Por otra parte, los productores grandes son unas 1.350 familias cubriendo el 65% del total de cultivo, quedando el 35% entre los medianos y pequeños, los pequeños están compuestos por 3.800 familias en Santa Cruz y 1400 familias en Bermejo. La Federación de Cañeros confirma aquel contingente de empresarios al agrupar a 5.100 cañeros con una fuerte presencia de cochabambinos, paceños, potosinos y chuquisaqueños, quienes participan en las estrategias de desarrollo de las actividades agrícolas.

Producción de Azúcar.- Aunque la industria azucarera ha estado produciendo de manera artesanal en trapiches desde la colonia, durante la república se fue incrementando esta actividad tanto en cultivo de caña, como en la obtención de azúcar blanca y derivados como el alcohol.

El factor fundamental que ha influido en el desarrollo industrial azucarero ha sido la construcción del camino carretero en la década del 50 que vinculó Cochabamba con Santa Cruz, iniciándose el flujo de capitales a esa región, complementado con la migración de profesionales y obreros del occidente.

(10) Trabajo infantil en la zafra de la caña de azúcar: Una evaluación rápida. Burgos Lino Gerardo and others, ILO, 2002

* En 1949 se instala el Ingenio “La Esperanza” en Santa Cruz, Bolivia, con una capacidad de producción 5400qq/zafra.

* Durante el año 1951 se establece el Ingenio “San Aurelio” con una capacidad de 5.000qq/zafra.

* Al año siguiente el ingenio “La Bélgica” con una molienda de 800TM/día de caña, o 1.620 qq/día, o 260.000qq/zafra.

* Es de notar, en aquella época el rendimiento era solamente de 95Kg azúcar/TM de caña, comparada con la actual de 110Kg/TM.

* La siguiente industria en instalarse fue “Guabira” en 1956 con una molienda de caña de 1,000TM/día, o 2000qq/día o 330.000qq/zafra.

* En Tarija en 1968 se instala la industria azucarera “Stephan Leigh” en Bermejo con producción de 400qq/día o 68.000qq/zafra.

* Recién el año 1977 se conforma “Unagro” con molienda potencial de 4,000TM/día, o 8.200qq/día o 1.320.000qq/zafra.

La potencialidad de producción de azúcar blanca hasta esa fecha era de 1.980.000 qq/zafra o 91.000TM/zafra, el consumo era de 3 millones/qq/año, aproximadamente 2@/habitante/año, sin embargo, la producción aun no había alcanzado su capacidad instalada por lo que se importaba 50.000TM

(11) Cifras calculadas del informe de: Gerardo Burgos Lino, Seminario Sobre la Industria de la Caña de Azúcar en América Latina, Sao Paulo - Brasil, del 26 al 28 de febrero de 2007.

de azúcar peruana marca Cartavio.
Evolución de la Industria Azucarera.-

* La Esperanza con sucesivas ampliaciones pasa de 5.400qq/zafra a 102.000qq/zafra

* San Aurelio con crédito del BID y de la CAF, amplía su producción de 5.000qq/zafra a 1 millón qq/zafra para 1976; posteriormente para el 2003 supera los 1.4 millones qq/zafra

* La Bélgica en 1952 se inicia produciendo 260.000qq/zafra para pasar a 1.6 millones qq/zafra el 2009 Guabirá, en 1963, incrementando la molienda de caña de 1000 a 1.500TM/día, entre los años 1970 y 1976 mejora a 3.200TM/día, posteriormente a 5.500TM/día; con créditos de la CAF para 1994 a 16.000TM/día (12).

* Bermejo, con las inversiones privadas y el respaldo de CODETAR a ampliar a 68.000qq/zafra a 1.000.000 qq/zafra para el año 1976; en el año 2003 a 1.44 millones de qq/zafra, bajando a 1.17 millones de qq/zafra al 2009, nuevamente baja a 929.000qq/zafra en el 2010.
*UNAGRO, inició con molienda de 4.000TM/día pasando a una capacidad de 12.000TM/día, o 3.400.000qq/zafra, sin embargo el año 2009 produce efectivamente 2.5 millones qq/zafra.

Con la zafra del año 1966 Bolivia ingreso al equilibrio de la seguridad alimentaria produciendo aproximadamente 140.000TM lo que permitió equilibrar exactamente con el total del consumo nacional, a partir de ese año la industria azucarera empezó a exportar en base a los cupos de importación que Estados Unidos se permitía adquirir desde Bolivia.

Producción total de azúcar al 2009.- Desde aquel año de equilibrio entre la producción y el consumo, la preferencia por el consumo per cápita se ha incrementado aproximadamente a 3@/habitante/año, es más, la demanda se ha acentuado debido a las empresas de gaseosas, chocolateras y confitados, alcanzando un consumo total de 7.5 millones de qq/año o 345.000TM/año, al año 2009.

En el año 2009 los productores de azúcar han respondido a dicha demanda con una producción de 510.000TM/año es decir 10.17 millones qq/año (13), existiendo una sobre producción de 3.2 millones de quintales o 147.000TM destinada a la exportación.

Producción total del azúcar al 2010.-

(12) Fuentes: Andrés L. Noack. Gerente de Responsabilidad sociales de IBCE Revista 181 de Abril de 2010.

(13) Folleto de Guabirá, con el título de "El Amargo negocio del azúcar", sección ¿Alza de precios escasez o especulación?

- * UNAGRO aportó al total con 2.2 millones qq/año.(14)
- * Guabirá procesó 2.1 millones qq/año(15)
- * Bermejo ha producido 929 mil de quintales de azúcar(16)
- * San Aurelio 1.8 millones qq/año(17)
- * La Bélgica 1.2 millones qq/año(18)
- * Total 8.22 millones de quintales de azúcar

Motivos de la baja producción 2010

- * Debido a los precios bajos, Bermejo exporta 130.000TM/caña en bruto, a la Argentina, lo que equivale a 310.000 qq/azúcar (19)
- * Renovación de cañaverales 10.000Has (20) equivalente a 20.000qq
- * 4.000 hectáreas no cosechadas por lluvias (21),equivalente a 8.000qq.

- * Rendimiento bajó de 52 a 37TM/Ha. por la sequía luego intensa lluvia, se reduce 800.000TM/caña equivalente a 1.8 millones/qq (22)
- * El intenso frío (surazo) paró la molienda en 3 ingenios, Zafreros evitan trabajar por las bajas temperaturas (23) · **D r á s t i c a** reducción del diesel destinado al sector agropecuario (24)
- * Política errática del gobierno, D.S. 29460 27/02/08 prohíbe la exportación de alimentos; D.S. 348 28/10/09 se fija volúmenes de exportación de azúcar; D.S. 434 19/02/10 suspende la exportación de azúcar; D.S. 464 31/03/10 abroga el anterior D.S.; D.S.671 13/10/10 se suspende la exportación de azúcar y caña(25).

(14) Miguel Montero, Gerente de Relaciones Internacionales de UNAGRO, publicado en La Prensa el 17/01/11

(15) Mariano Aguilera, Presidente del Ingenio Guabirá, publicado en El Mundo el 18/01/11, Sección Noticias nacionales.

(16) Imar Caukota Gerente de Ind. Bermejo, entrevista Jimena Paredes el 20/11/10 publicado en El Deber.

(17) Piedad Roca, Presidente de la Federación de Cañeros de Sta. Cruz, 6/10/11, ,publicado por José A. Cortéz, en El Mundo.

(18) Piedad Roca, Presidente de la Federación de Cañeros de Sra. Cruz, 6/10/11, El Mundo

(19) Imar Caukota Gerente de Ind. Bermejo, entrevista Jimena Paredes el 20/11/10 publicado en El Deber.

(20)www.elmundo.com.bo/secundarianew.asp?edicion publicado por José Antonio Cortez Torrez 25/12/10

(21) Fanor Fernandez, ejecutivo de Fecanorte, 13/09/10, www.cash.24horas.com

(22) M. Montero, UNAGRO El Mundo 6/10/10

(23) El Deber 17/07/10 El Clima. Publicada por www.mirabolivia.com

(24) Mariano Aguilera de UNAGRO y Gary Antonio Rodríguez de IBCE 22/10/10

(25) EFE Bolivia 29/03/10; Latín América Herald Tribune (Bolivia) 29/03/10; 27/03/10

* Desincentivo a la producción al fijar precios inferiores al costo, el gobierno rechaza los 20 centavos al tope de precios (26)

* Inseguridad jurídica, 900Has, de San Aurelio están ocupadas por los sin lote, el ingenio paró la producción de azúcar (27)

*La FAO señala que la intervención estatal desalienta la producción, pudiendo presentarse escasez de alimentos, los empresarios limitan su inversión debido a la inseguridad jurídica (28)

* Total merma 2.3 millones de quintales.

Política de precios del azúcar

* La zafra del 2009 empezó con problemas de precios que pueden afectar a las futuras zafras(29)

* El costo bruto por quintal oscila entre \$us.18 a \$us.20.- la tonelada costará \$us.391 a \$us.434.00 (30)

* El ejecutivo aprobó un decreto supremo que conmina a los ingenios a vender a precio justo Bs.3.60/kg,

el quintal a Bs.156.40 o \$us.23.40/qq, o \$us.509.00/TM (31)

* El 7 de enero del 2008 la azúcar refinada en Londres (liffe) para entrega en marzo 2010 subió hasta \$us.748.00/TM(32)

* Los precios en el Perú varían de acuerdo a la provincia, en Juliaca esta en Bs.390.00 (\$us.55.00/qq) en Moquegua Bs.502.50 (\$us.71.00/qq) o (\$us.1.192 a \$us.1.543/TM) (33) .

* Comparando con los precios altos del Perú, el estado subvencionaba \$us.683.00/TM o \$us.31.00/qq

* Se ha denominado como el azucarazo al incremento de precios de Bs.5.30/Kg a Bs.8.50/Kg a partir del 02/02/11 mientras que en mercado libre esta en Bs.10.00/Kg, con ello el quintal esta en Bs.460.00 (\$us.65.50/qq o \$us.1.414.00/TM) (34).

* Aun en estas circunstancias existe subvención comparada con ciertas regiones del Perú de \$us.6.00/qq lo cual aun le favorece a los que realizan contrabando, por ello aún escasea el azúcar en el mercado libre.

(26) El Mundo (nacional) 17/02/10

(27) El Deber, autodefensa de fabriles del ingenio azucarero San Aurelio 26/04/10

(28) El Mundo 06/02/11

(29) El Deber, Zafra 2009

(30) Francisco Dorado, presidente de la unión de cañeros de Guabirá. El Deber 2009

(31) El Deber, azúcar 20/10/09

(32)Comentarios la Quincena de El Día 01/08/10

(33) La Razón 19/01/11

(34) El Día 03/02/11

Conclusiones.- En el año 2010 se produjo una disminución en la producción de azúcar de 2.3 millones de quintales, con todo, siendo el consumo de 7.5 millones qq/2010, debería saldar a favor 700.000 quintales, de los cuales, 450.000 quintales fueron exportados formalmente, el saldo más una buena parte del consumo interno fue sacado del país vía contrabando. Los efectos primordiales para la reducción en la producción entre 2009 a 2010 fueron las siguientes:

- 1.- A mediados de 2009 el gobierno se ha enfrentado con los cañeros, demorando la entrega de diesel al sector agropecuario (35), lo cual era útil para la distribución de fertilizantes a los rizomas zafrados, afectando en su rendimiento para la zafra del 2010.
- 2.- Debido a los precios bajos del azúcar, los cañeros de Santa Cruz como Bermejo han exportado hacia Argentina la caña cortada, con el argumento de industrializarla y reingresarla al país (36).
- 3.- Como rechazo al intervencionismo estatal, fue que simplemente dejaron de zafrar el 100% de la caña cultivada, justificando con la contingencia de las lluvias (37) , y las bajas temperaturas

(35) Mariano Aguilera de UNAGRO y Gary Antonio Rodríguez de IBCE 22/10/10

(36) Imar Caucota Gerente de Ind. Bermejo, entrevista Jimena Paredes el 20/11/10 publicado en El Deber.

(38) ésta abstención les afectaba al lucro cesante de los potenciales ingresos.

4.- Después de 4 meses del corte de caña, el cañaveral no zafrado junto a los cañaverales con nuevos retoños pasaron desapercibidos, cuando quisieron auditar, los cañaverales estaban parejos.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- Recorte de periódicos de dos años, El mundo, El día, El Deber, La Prensa, El Diario y La Razón,
- 2.- Semanarios "El Clima" de El Deber, "La Quincena" de El Día, y El Mundo
- 3.- Seminario Sobre la Industria de la Caña de Azúcar en América Latina, São Paulo- Brasil, del 26 al 28 de febrero de 2007.
- 4.- Revista: Comercio Exterior, Historia del sector azucarero boliviano, publicado por EBCE N°181 de abril 2010
- 5.- Folleto de Guabirá, con el título de "El amargo negocio del azúcar", sección ¿Alza de precios escasez o especulación?.
- 6.- Publicación de un estudio del Instituto ORSINO 2001 "La caña de azúcar"

(37) Fanor Fernandez, ejecutivo de Fecanorte, 13/09/10, www.cash24horas.com

(38) El Deber 17/07/10 El Clima. Publicada por www.mirabolivia.com

ANALISIS DEL GRADO DE CONCENTRACIÓN DE LA INDUSTRIA DEL CEMENTO EN BOLIVIA

DENISSE GABRIELA PIEROLA CAMARGO

dpierola@ulasalle.edu.bo

1. RESUMEN

La industria del cemento en Bolivia ha venido experimentando un gran crecimiento a lo largo de los últimos años. La oferta de este producto está en manos de algunas empresas, que tienen un alto poder de mercado. Determinar el grado de concentración de cada empresa en esta industria, es el objetivo de este trabajo.

2. INTRODUCCIÓN

La teoría económica convencional explica que lo ideal en un mercado de bienes y servicios, es que exista competencia, lo que quiere decir que de un determinado bien o servicio existan muchos ofertantes, y evitar que alguno tenga poder para controlar precios y/o cantidades.

Si realizamos un breve análisis del mercado de cemento en nuestro país, se percibe a priori que esta industria no cumple con esta característica.

Cuando en un mercado existen pocos ofertantes, con un alto poder de mercado, se habla de fallos en el mercado, lo que deriva en estructuras oligopólicas, e incluso monopólicas (una sola empresa que controla todo el mercado).

Uno de los indicadores más utilizados para medir el poder de mercado, es el “Coeficiente de Concentración de n empresas” (CC_n), que indica el porcentaje de la producción representado por las n mayores empresas. Un monopolio tiene coeficiente de concentración cercano al 100%, mientras que en competencia perfecta este porcentaje disminuiría acercándose a cero

Otro indicador importante para este análisis, es el Índice Herfindalh-Hirschman (IHH), que se calcula sumando los porcentajes de participación en el mercado de cada empresa, y elevándolos al cuadrado. Para competencia perfecta el IHH estará próximo a “0”, mientras que un monopolio absoluto tiene un IHH de 10.000.

Dependiendo del IHH “Las empresas se dividen en tres grupos: no concentradas (IHH inferior a 1.000), moderadamente concentradas (IHH entre 1.000 y 1.800) y muy concentradas (IHH superior a 1.800). “[1]

3. HIPOTESIS

La industria del cemento en Bolivia tiene un alto grado de concentración.

4.1. La Oferta

Cuadro 1: PRODUCCIÓN DE CEMENTO POR AÑO SEGÚN DEPARTAMENTO				
En toneladas métricas				
DESCRIPCION	2000	2004	2008	2009 (p)
TOTAL	1.071.941	1.276.412	1.985.411	2.144.422
CHUQUISACA	265.390	339.042	532.260	580.635
LA PAZ	292.529	322.595	557.651	604.486
COCHABAMBA	229.745	273.329	348.973	367.692
ORURO	83.188	86.078	136.781	145.553
TARIJA	65.471	77.809	128.482	139.778
SANTA CRUZ	135.618	177.558	281.264	308.115

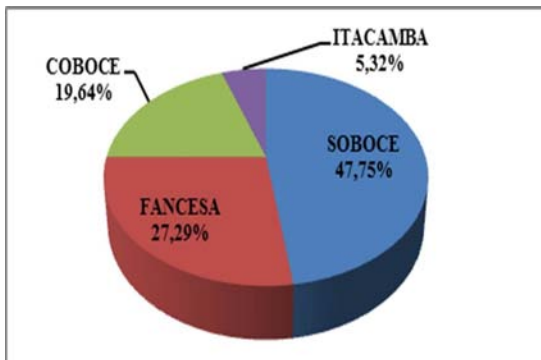
Fuente: INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA - INSTITUTO BOLIVIANO DEL CEMENTO Y EL HORMIGÓN [4]
(p): Preliminar

La oferta del cemento considera las cantidades de este material que los productores están dispuestos a ofrecer a determinados precios en el mercado, u durante un determinado periodo de tiempo.

La producción de cemento en Bolivia se incremento de 1.071.941 toneladas métricas el 2000, a 2.144.422 tm. en el 2009, lo que demuestra un incremento del 8% anual en la producción (véase cuadro 1).

Asimismo podemos apreciar que el departamento con mayor producción de cemento en el año 2009 es La Paz (con 604.486 t.m.), seguido de Chuquisaca (con 580.635 t.m.) y Cochabamba (con 367.692 t.m)

El mercado boliviano del cemento es abastecido principalmente por la Sociedad Boliviana de Cemento (SOBOCE), Fábrica Nacional de Cemento (FANCESA), Cooperativa Boliviana del Cemento (COBOCE) e ITACAMBA Cemento S.A. las tres primeras concentran cerca del 95% del mercado nacional (véase cuadro 2) [2]



Fuente: INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA - INSTITUTO BOLIVIANO DEL CEMENTO Y EL HORMIGÓN [4]

4.2. La Demanda

Cuadro 3: CONSUMO DE CEMENTO POR AÑO, SEGÚN DEPARTAMENTO				
En toneladas métricas				
DESCRIPCION	2000	2004	2008	2009 (p)
TOTAL	1.068.155	1.256.648	1.983.101	2.142.563
CHUQUISACA	71.915	89.669	130.922	141.103
LA PAZ	263.846	323.702	476.372	512.885
COCHABAMBA	247.843	268.410	399.740	424.353
ORURO	50.257	48.263	114.760	127.237
POTOSÍ	35.538	59.292	83.032	92.323
TARIJA	67.711	82.776	147.388	162.437
SANTA CRUZ	319.549	354.229	615.635	668.223
BENI	11.309	30.307	10.036	9.887
PANDO	188	0	5.216	7.901

Fuente: INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA - INSTITUTO BOLIVIANO DEL CEMENTO Y EL HORMIGÓN [4]

(p): Preliminar

La demanda de cemento puede definirse como la cantidad de cemento que los consumidores están dispuestos a adquirir a un determinado precio.

La demanda de cemento en el país se incrementó de 1.068.155 t.m. en el 2000, a 2.142.563 t.m. en el 2009, un 8,041 % (véase cuadro 3)

Si analizamos los elementos del mercado (oferta y demanda), podemos ver que la demanda de cemento es levemente menor a la producción. (véase cuadro 4)

Cuadro 4: RELACIÓN ENTRE LA OFERTA Y DEMANDA DE CEMENTO EN BOLIVIA				
En toneladas métricas				
	2000	2004	2008	2009 (p)
PRODUCCIÓN DE CEMENTO	1.071.94	1.276.41	1.985.41	2.144.42
	1	2	1	2
CONSUMO DE CEMENTO	1.068.15	1.256.64	1.983.10	2.142.56
	5	8	1	3
EXCEDENTE DE PRODUCCIÓN	3.786	19.764	2.310	1.859

Fuente: Elaboración Propia

(p): Preliminar

Siguen a continuación, algunas opiniones de expertos en la industria, sobre el destino de la oferta nacional.

“En los últimos tres años, un 12% del total del consumo nacional de cemento se está destinando a proyectos viales en carreteras. El resto (82%) es absorbido por proyectos de construcción o refacción de viviendas, comercios, condominios, edificios y obras públicas menores ejecutadas en los municipios”, explicó Wilson Do Santos, presidente del directorio del IBCH y, a la vez, gerente de la empresa Itacamba. [3]

“Hay una gran cantidad de obras de inversión pública y privada en ejecución. Esto se debe, por una parte, al alto flujo de remesas que está ingresando en el país. Hay obras significativas, tal es el caso de la carretera Santa Cruz - Puerto Suárez. No obstante, la mayor parte del consumo son ventas al menudeo desde las ferreterías para pequeñas construcciones”, afirmó Marcelo Alfaro, gerente general del IBCH. [3]

“Vemos que el mayor consumidor en Bolivia es el cliente pequeño, es decir, quien construye su casita o hace arreglos. Es un consumidor diario que representa casi el 80% del consumo nacional, el 20% se destina a empresas constructoras y a proyectos más grandes” indicó, por su parte, José Ramírez, gerente de Coboce Irpa Irpa [3]

4.3. El Precio

Cuadro 5: PRECIO DEL CEMENTO POR DEPARTAMENTOS

En Bolivianos				
	SOBOCE	FANCESA	COBOCE	ITACAMBA
LA PAZ	50			
CBBA.	50		50,6	
STA. CRUZ		48,5		47

Fuente: ELABORACIÓN PROPIA CON BASE A LOS DATOS DE "PRESUPUESTO Y CONSTRUCCIÓN" [2]

El precio del cemento, tomando en cuenta los tres departamentos donde se concentra el mayor porcentaje de consumo de este material, es bastante similar, su promedio es de Bs. 49,22.

5. DESARROLLO

Cálculo del coeficiente de concentración de tres empresas (CC3).

$$CC3 = (47,75) + (27,29) + (19,64)$$

$$IC = 94,68\%$$

Cálculo del IHH:

$$IHH = (47,75)^2 + (27,29)^2 + (19,64)^2$$

$$IHH = 3.410$$

CONCLUSIÓN

Si analizamos el Coeficiente de concentración obtenido, podemos concluir que se trata de una industria

altamente concentrada: “Las tres principales empresas de la industria de cemento, acaparan el 95% del mercado”.

Asimismo, si tomamos en cuenta el resultado obtenido con el IHH (3.410), podemos ver que corresponde a la tercera categoría explicada: industria altamente concentrada.

Por lo tanto, la hipótesis planteada es demostrada.

BIBLIOGRAFÍA

[1] Samuelson y Nordhaus, “Economía – 18ª Edición”, Mc. Graw Hills – España, pp 157-158.

[2] Presupuesto y Construcción, Guía de Productos y servicios, Año 20 N° 48 – Nov. 2009 – Feb. 2010, Pág. 38

Referencia de páginas web

[3]<http://www.eldeber.com.bo>

Otros

[4] Instituto Boliviano de Cemento y Hormigón (IBCH)

COLABORARON EN LA RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN:

Ali Erika, Cainzo Carla, Carrasco Mara, Córdova Paola, Dietrich Mauricio, Dietrich Marcelo, Luyo Luis, Mercado Mayra, Paz Humberto, Quiroga Daniel, Rivero Daniela, Suarez Ana, Tavera Lorena, Toledo Ignacio, Zenteno Diana.

ESTRUCTURACIÓN DEL TRABAJO:
Piérola Denisse.

DOCENTE GUÍA: Bruno E. Vargas Biesuz

UN ESTUDIO ETNOGRÁFICO SOBRE CALIDAD HUMANA, PROFESIONAL, VALORES Y PROYECTO DE VIDA DE LOS DOCENTES EN FORMACIÓN

PATRICIA MENESES CAMPOS
RAQUEL LUCIA VALDEZ PALMERO

patty_meneses@prodigy.net.mx

patty_meneses_16@hotmail.com

Universidad La Salle Benavente. Puebla, México

PALABRAS CLAVE:

Docentes en formación, Calidad humana, Calidad profesional, Valores, Proyecto de vida

RESUMEN

La presente investigación tuvo como finalidad central la comprensión profunda de la realidad humana en un contexto educativo, la forma cómo crecen humana y profesionalmente los docentes en formación que aspiran a ser maestros de secundaria.

Para conocer el proceso de formación de los futuros docentes de la Licenciatura en Educación, se usó la metodología cualitativa, la cual se ocupa más de los procesos que de los resultados, se logró la interpretación de los significados de las cuatro categorías de análisis: calidad humana, valores, calidad profesional y proyecto de vida, ideas centrales que emergen después del contacto con el hecho educativo desde diferentes realidades escolares, donde la formación es el foco central de acción.

La población central son los jóvenes de la Licenciatura en Educación, los alumnos son los primeros y más importantes informantes clave de esta indagación, fueron elegidos aleatoriamente de la Licenciatura en Educación Secundaria, se contactó con 20 estudiantes mediante una entrevista semiestructurada. Otros informantes clave fueron tres directivos y dos maestros, con quienes se dialogó en profundidad sobre aspectos relacionados con los docentes en formación. Desde el inicio se redactaron diversas notas de campo donde se registraron las vivencias más significativas del quehacer diario de los alumnos. Como resultado de este proceso que duró dieciocho meses, se llega a este postulado: Los docentes en formación buscan un desarrollo profesional exitoso, pero minimizan la cuestión personal y valoral, y su proyecto de vida es limitado.

La educación es un proceso eminentemente formativo, con espíritu social y humanitario que permite

dotar a las nuevas generaciones de los conocimientos científicos, los valores, la praxis y una auténtica personalidad ética; debe promover un cambio de actitudes que genere una mejor calidad y nivel de vida de la persona.

El objetivo central de esta investigación es comprender profundamente la realidad humana enmarcada en un contexto educativo y el crecimiento profesional de estudiantes en formación que aspiran a ser maestros de secundaria. Se desarrolló en las Licenciaturas en Educación de la Universidad La Salle Benavente, en la Ciudad de Puebla.

Las preguntas de investigación que guiaron este estudio fueron: De las cosas con dignidad ontológica, ¿Cuáles son las que entran en el ámbito de la educación, aquéllas que estimulan positivamente el hecho educativo y obligan a realizarse al futuro maestro y a desplegar lo mejor de él? ¿Cómo pueden los estudiantes de la licenciatura reflejar su calidad humana en su profesión? ¿Estará motivado el trabajo profesional de un maestro por sus valores? ¿Qué elementos pueden ser útiles para entender y comprender el crecimiento profesional a partir de una realidad propia de la institución? Comprendiendo la realidad humana ¿Estando formando profesionales de la educación de acuerdo a la filosofía institucional? Como respuesta a estos cuestionamientos aparecen las

siguientes reflexiones teóricas.

El maestro es un ser humano digno, cada persona debe ser consciente de su dignidad personal y vivir de acuerdo a ella, el hombre y la mujer manifiestan su dignidad sobre todo en su conducta moral. Ha de evitarse todo lo que lesiona o atenta contra la dignidad de la persona. Lo propio del hombre con respecto a los demás animales es que él solo tiene la percepción de lo bueno y de lo malo, de lo justo y de lo injusto y de otras cosas semejantes, por lo anterior, los docentes tienen aciertos y errores, fortalezas y debilidades, virtudes y vicios, esto se deja ver en los ambientes escolares, por lo mismo, resulta interesante conocer y comprender la naturaleza humana de quienes a la educación se dedican, pero es aún más tentador descubrir esto mismo en aquéllos que se forman para tan loable misión, pues ellos están madurando su desarrollo, dejando atrás la adolescencia y entrando a la etapa de la juventud, preámbulo de la edad adulta. Estos maestros son aún estudiantes, pero también son educadores, por lo que resulta relevante entrar en su mundo para observar y descubrir la riqueza de su persona, los valores que los rigen y orientan, las inquietudes que los motivan a ser docentes y la manera como planean desarrollarse el día de mañana en su vida adulta. Sobre los valores, Brezinka (1997:8) afirma que “se considera como valor a todo aquello que es importante

tanto subjetiva como objetivamente para las personas, aquello que los motiva y los orienta; lo cual trae como consecuencia que dicho concepto tenga muchos significados". Para los docentes, los valores se viven, se testimonian.

No cabe duda que los que nos dedicamos profesionalmente a educar, hemos pasado por un proceso formativo y que consciente o inconscientemente, cada vez que nos encontramos en una sesión académica o aún sólo con el simple hecho de estar en un recinto educativo, somos educadores constantes y portadores con ello de valores y vivencias que dejan huella a quienes tienen contacto con "nosotros", especialmente los jóvenes estudiantes, que entre más lozanos, más requieren de la calidad humana y el profesionalismo de sus docentes. García Hoz (1988:27) comenta "que el condicionante principal de toda acción docente es la propia persona y la vida del profesor...".

En la última etapa del nivel de educación básica del Sistema Educativo Nacional Mexicano, los adolescentes de secundaria, esperan ver en sus docentes no sólo dominio de la materia y facilidad para transmitir sus conocimientos, sino un verdadero maestro, con vocación, que les enseñe para la vida. Cardona (1990: 47) explica algunas características del maestro que tiene una clara vocación de servicio

con la educación, el profesor con vocación educativa entiende su tarea como una misión en profundidad, teniendo de manera espontánea amor hacia sus alumnos, solo por ser sus alumnos.

En toda acción educativa, el docente deja entrever su calidad humana, entendiéndola como un conjunto de cualidades, las cuales le ayudan a distinguir y a actuar en cualquier situación lo que es positivo y las posibilidades de mejora que existen, así como las dificultades que se presentan, aprovechando lo mejor para él mismo, para sus semejantes y su entorno, afrontando lo negativo con optimismo y esperanza de mejora. En la calidad humana, solo el amor de benevolencia cualifica radical y éticamente al hombre como bueno. Y es ese amor el que lo personaliza, el que hace de él realmente una persona, una "buena persona" (Cardona. 1999).

La persona (profesor o profesora) que tiene la intención de educar, ha de contar con excelentes dotes, cualidades y características propias del hombre virtuoso y con una vocación propia para el servicio de la educación, teniendo bien definidos sus diferentes roles a desempeñar, aparte del profesional y laboral, debe contar con expectativas claras respecto a su proyecto de vida y su relación con el Ser Supremo; al grado de esperar que el maestro sea una persona madura e

íntegra, que cuida continuamente el desarrollo de todas sus facultades humanas, su preparación y actualización constante para su vida profesional, la formación de su sentido ético y social, su apertura a la trascendencia y su educación religiosa; también, todo profesor debe procurar cultivar una personalidad fuerte y responsable, capaz de hacer opciones libres y justas, preparándose así para coadyuvar a la feliz empresa de formar a las noveles generaciones.

Sobre calidad profesional, Chico (1988) comenta que, cualquier otra profesión, cualquier otro trabajo pueden ser sometidos voluntariamente a limitaciones en su ejercicio, sin embargo la vocación docente conduce a aquel género de trabajos cuya eficacia está condicionada por la intención y por el amor, de modo que éste ilumina el sentido del deber, siendo un valor fundamental del educador, merced al cual entiende su profesión como un servicio generoso, total y desinteresado.

Martínez-Otero, citando a Rubal y Santos (2000:89) dice que “el profesor de enseñanza media, ya no puede ser un mero transmisor o instructor de conocimientos, sin que esto suponga menospreciar la importancia de este rol, sino que tiene que ser además un auténtico catalizador del desarrollo perfecto del alumno y un profesional dotado de suficientes recursos personales y técnicos que le capaciten

para atender las necesidades de formación integral del alumno”. Todo lo anterior implica que los docentes que serán maestros de secundaria deben tener calidad humana y profesional, pero además, si están felices con lo que hacen, van a querer proyectarse y crecer como persona. Afirma Wilson: Vitalidad del sujeto y flexibilidad o capacidad para soportar la tensión del trato con adolescentes (MARTÍNEZ-OTERO, 2000:101).

Los docentes en formación van forjando su propio proyecto de vida, el cual implica la forma cómo se visualizan en su futuro, es una promesa, una esperanza, una posibilidad, una semilla... es la capacidad de proyectarse desde sus grandezas y limitaciones y, tener la capacidad de imaginación de lo que se puede y se quiere hacer.

La palabra proyecto significa lanzar algo hacia delante (PRO = delante, IECTUM = lanzado). El proyecto es como un camino para alcanzar la meta, es el plan que una persona se traza a fin de conseguir un objetivo. Viktor Frankl (1999) reflexiona de la siguiente manera sobre el proyecto de vida: una vida cuyo último y único sentido consistiera en superarla o sucumbir, una vida, por tanto, cuyo sentido dependiera, en última instancia de la casualidad, no merecería en absoluto la pena de ser vivida. El proyecto da coherencia a la vida de una persona en sus diversas facetas y marca

un determinado estilo, en el obrar, en las relaciones, en el modo de ver la vida. El proyecto de vida es la dirección que el hombre se marca en su existencia a partir del conjunto de valores que ha integrado y jerarquizado vivencialmente, a la luz de la cual se compromete en las múltiples situaciones de su existencia, sobre todo en aquellas en las que decide su futuro, como son el estado de vida y la profesión.

Para abordar las cuatro categorías de análisis antes comentadas: calidad humana, valores, calidad profesional y proyecto de vida de los docentes en formación, se trabajó con el paradigma cualitativo con un enfoque etnográfico, por su estilo es una herramienta de suma utilidad para la investigación educativa. Para Eisner (2004) la riqueza de esta investigación reside en el papel de los investigadores para la mejora de la enseñanza y se adecua perfectamente para hallar los significados que expliquen profundamente este tipo de categorías.

La población de estudio son los jóvenes de la Licenciatura en Educación Secundaria, primeros y más importantes informantes clave de esta indagación, fueron elegidos aleatoriamente y se contactó con ellos mediante una entrevista semiestructurada, siendo en total veinte. Otros informantes clave fueron tres directivos y dos maestros, con quienes se dialogó en profundidad sobre

aspectos relacionados con los docentes en formación. Durante la investigación que duró dieciocho meses, se redactaron notas de campo para registrar las vivencias más significativas del quehacer diario con los estudiantes.

En la investigación se explica la razón del acercamiento o distancia –si es que la hubiere- entre las categorías que se analizaron y la vivencia que de ellas tienen los sujetos de estudio; se empleó la triangulación como parte sustantiva de la metodología para comprender las diferentes fuentes de datos y, para esbozar algunas generalizaciones que pueden surgir como fruto del análisis de lo expresado por los informantes clave. La triangulación en la investigación en ciencias sociales usa tres métodos diferentes o más para explorar un problema, esto aumenta enormemente las posibilidades de exactitud (WOODS, 1987:101-102). Se trianguló la información dada por los informantes claves y lo recogido en las notas de campo. Los hallazgos de esta investigación se convierten en las hipótesis explicativas y en las líneas de acción, estas últimas pretenden aportar algunas alternativas para enriquecer esta realidad humana que tiene como meta la formación inicial de futuros docentes de secundaria.

Los resultados de esta investigación están en los hallazgos descubiertos en los instrumentos aplicados, desde lo que los informantes claves afirman y

lo que las notas de campo recogieron, de esto surgen las hipótesis explicativas, algunas de ellas ya trabajadas en la institución. La mayoría de las líneas de acción, actualmente forman parte del Plan de Desarrollo Institucional de la Universidad.

A manera de síntesis se presentan los hallazgos, resultado del proceso de triangulación que se hizo con la información recabada de los informantes clave y de las notas de campo, así como las hipótesis explicativas y las líneas de acción de las cuatro categorías de análisis

Tabla 1. CALIDAD HUMANA

HALLAZGO EN ALUMNOS	HALLAZGO EN MAESTROS Y DIRECTIVOS	HALLAZGOS EN NOTAS DE CAMPO
La calidad humana implica ser mejor persona, crecer en la confianza en sí mismo, saber entender a los demás y prepararse mejor profesionalmente.	La persona de los jóvenes refleja mucha riqueza humana, no obstante no deja de haber contraste, porque las debilidades que se observan los limitan.	-Las experiencias en la licenciatura les ayudan a crecer como personas. -Los alumnos asumen la responsabilidad de organizar y participar en actividades que complementan su formación docente.
HIPÓTESIS EXPLICATIVA		
<p>-La naturaleza sencilla y generosa de los docentes en formación es una cualidad percibida en su crecimiento personal y profesional.</p> <p>-La sistematización de las actividades de formación humana de los jóvenes se tiene que asumir como una responsabilidad curricular y extracurricular en esta institución educativa.</p> <p>-La formación humana y profesional es una constante educativa a trabajar en los jóvenes de la Licenciatura.</p>		
LÍNEAS DE ACCIÓN		
<p>-Existe un programa de orientación educativa coordinado por el Departamento de Desarrollo Humano.</p> <p>-Se ha diseñado un programa de tutoría, para que el docente esté capacitado para orientar a los alumnos.</p> <p>-Se requiere interdisciplinariedad entre las actividades universitarias y los diversos departamentos.</p>		

Tabla 2. VALORES

HALLAZGO EN ALUMNOS	HALLAZGO EN MAESTROS Y DIRECTIVOS	HALLAZGOS EN NOTAS DE CAMPO
La mayoría de los alumnos tienen bien ubicada su escala de valores.	Por la edad que tienen los jóvenes han asumido sus valores y lo manifiestan en una escala axiológica buena, aunque por las circunstancias en las que viven (fuera de sus familias, nivel socioeconómico bajo) algunos tienden a vivir antivalores que no los dignifican	-Las experiencias que proporcionan las actividades especiales de la institución enriquecen a la persona y a sus valores. -Si la institución educativa acoge a los estudiantes con aceptación, ellos se dejan conquistar por el estilo educativo de De La Salle. -En las actividades cotidianas se observa el deseo de los estudiantes de proyectar sus valores y seguirse formando.
HIPÓTESIS EXPLICATIVAS		
-La formación valoral en las familias de provincia se asume en la institución educativa, a través de la forma de hacer docencia de los estudiantes. -La formación en la familia, aunada a la formación que se recibe en la institución educativa permite garantizar la calidad profesional de un educador.		
LÍNEAS DE ACCIÓN		
-Existen espacios de desarrollo y crecimiento personal donde los alumnos expresan habilidades artísticas, culturales, sociales y deportivas.		

Tabla 3. CALIDAD PROFESIONAL

HALLAZGOS EN ALUMNOS	HALLAZGO EN MAESTROS Y DIRECTIVOS	HALLAZGOS EN NOTAS DE CAMPO
Los estudiantes tienen una concepción del quehacer docente que incluye el llamado a la educación, el profesionalismo y las habilidades para llevar a cabo el hecho educativo), y la profesionalidad (la entrega, el compromiso y el servicio a la educación).	Son palpables las carencias que heredan de los procesos educativos anteriores, lo que de alguna manera obstaculiza que se pueda lograr una formación de excelencia en los futuros docentes.	-Los directivos y los maestros se preocupan por el desarrollo armónico de los futuros docentes. -La planeación de la formación de los estudiantes garantiza el profesionalismo de éstos. -Los alumnos asumen la responsabilidad de organizar y participar en actividades que complementan su formación docente. -Cuando los alumnos en formación inicial docente, observan el ejemplo de los maestros, expresan sus expectativas de ser como ellos. -En las primeras prácticas profesionales, los alumnos descubren el llamado a la docencia, al servicio.
HIPÓTESIS EXPLICATIVAS		
-La formación humana y profesional es una constante educativa en los jóvenes de la Licenciatura en Educación. -La calidad humana de los futuros docentes se refleja consistentemente a partir de una práctica profesional en la educación. -La ética profesional de un educador está entrañablemente unida a la experiencia que adquiere desde sus primeras prácticas profesionales. -El docente en formación responde libre y generosamente a partir de su llamada vocacional.		
LÍNEAS DE ACCIÓN		
-Generar compromiso de las autoridades educativas con los estudiantes para que sean personas altamente instruidas, con sentido crítico y con una vivencia de la libertad. -Lograr estudiantes instruidos, disciplinados, capaces de pensar en forma crítica y creativa, de participar activamente en discusiones y dispuesto a arriesgarse por aquello en lo que creen. -Prever un universo de cultura amplia en la institución para un trato humano con sus estudiantes.		

Tabla 4. PROYECTO DE VIDA

HALLAZGOS EN ALUMNOS	HALLAZGOS EN MAESTROS Y DIRECTIVOS	HALLAZGOS EN NOTAS DE CAMPO
Los alumnos visualizan en un futuro actividades a nivel profesional (lograr puestos importantes en educación y seguir estudiando postgrados) y también les interesa concretar su vida afectiva, familiar y económica.	Los jóvenes están en constante proceso de maduración de sus deseos y anhelos futuros. Existe un proceso formativo constante, desde el ingreso y hasta el egreso de los jóvenes de la Licenciatura en Educación.	El contacto con el campo educativo hace consciente al docente en formación de proyectar su vida personal y profesional con el deseo de desarrollarse mejor.
HIPÓTESIS EXPLICATIVAS		
<p>-El proyecto de vida parece determinado por las experiencias vividas en la práctica docente.</p> <p>-La calidad humana, valores y proyecto de vida son que factores determinan la excelencia profesional de los educadores.</p>		
LÍNEAS DE ACCIÓN		
<p>-Capacitar al personal indicado sobre un curso de Paraprofesionales de la Orientación Educativa.</p> <p>-Favorecer desde el aula la prospectiva de vida (proyecto personal de vida) para tener la iniciativa de reconocer el propio valor como persona a partir de su realidad y de sus aspiraciones.</p>		

Finalmente, se concluye que la calidad humana no es un factor acabado en el ser humano, sino un proceso de continuo crecimiento y mejora de todo el potencial que poseemos, el cual nos ha sido dado para ser cada día mejores personas.

La vivencia coherente de los valores es una manifestación de una personalidad madura, se manifiesta en la calidad profesional, la cual es una preocupación constante de los directivos, los maestros y de los mismos docentes en formación, para asegurar la efectividad de éstos en su quehacer educativo.

Cuando los docentes en formación visualizan su proyecto de vida, este se convierte en un factor determinante para orientar el desarrollo personal y profesional.

BIBLIOGRAFÍA

BRENZINKA, Wolfgang. (1997). Creencias, moral y educación. México: Instituto de fomento en investigación educativa.

CARDONA, Carlos. (1999). Ética del quehacer educativo. España: Rialp.

CHICO González, Pedro. (1988). Ideario pedagógico y catequístico de San Juan Bautista de La Salle. Madrid: Ediciones SP X.

EISNER, Elliot. (2004). El ojo ilustrado, indagación cualitativa y mejora de la práctica educativa. Barcelona: Paidós.

FRANKL, Viktor. (1999). El hombre en busca de sentido. Barcelona: Herder
GARCÍA Hoz, Víctor. (1981). Principios de pedagogía sistemática. Madrid: Rialp.

MARTÍNEZ-OTERO Pérez, Valentín. (2000). Formación integral de adolescentes. España: Fundamentos.
WOODS, Meter. (1987). La escuela por dentro. La etnografía en la investigación educativa. España: Paidós.



UNIVERSIDAD
LA SALLE

Av. Jorge Carrasco y las Palmas N° 450 - Bologna

Teléfonos: 2723588, 2723598, 2723732,
2724650, 2724678

www.ulasalle.edu.bo

E-mail : wpenafiel@ulasalle.edu.bo
La Paz - Bolivia