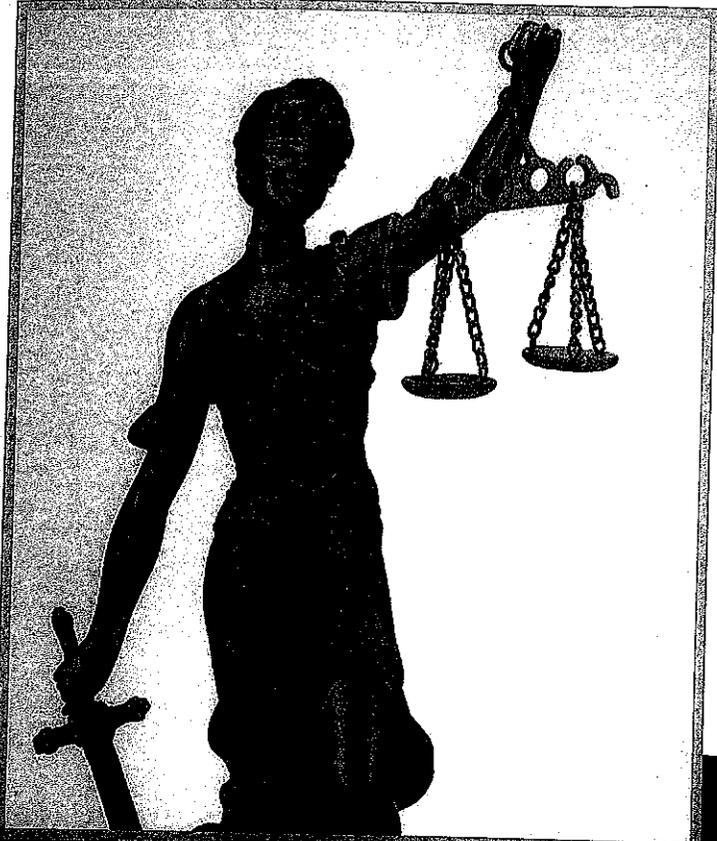




lector encontrará tratadas muchas cuestiones que le interesarán por múltiples razones. Desde los retos que ha supuesto la integración de las actuales sociedades multiculturales hasta el errorismo internacional; desde la exigibilidad de los derechos hasta la protección del patrimonio histórico-artístico; desde los retos vinculados a la emergencia de las nuevas tecnologías de la Información y la Comunicación hasta las actuales problemáticas institucionales.

Este volumen, también, acoge esta obra otros viejos retos que el siglo XXI nos muestran nuevas dimensiones, nuevas perspectivas: les siguen confiriendo relevancia actual: las cuestiones de la libertad religiosa, los nuevos supuestos de discriminación, la necesidad de incorporar al sistema jurídico una adecuada educación constitucional, los nuevos desafíos de la descentralización política, los problemas actuales de la descentralización judicial en materia tributaria, etc... Se trata, pues, de un volumen que ofrece al lector en el presente volumen.



RETOS DEL DERECHO EN EL SIGLO XXI

RETOS DEL DERECHO EN EL SIGLO XXI

DIRECTORES:

FRANCISCO MANUEL GARCÍA COSTA
MARIA MAGNOLIA PARDO LÓPEZ



RETOS DEL DERECHO EN EL SIGLO XXI

FRANCISCO MANUEL GARCÍA COSTA
MARÍA MAGNOLIA PARDO LÓPEZ
Directores



tirant lo blanch
Valencia, 2009

Copyright © 2009

A nuestros mayores

Todos los derechos reservados. Ni la totalidad ni parte de este libro puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico, incluyendo fotocopia, grabación magnética, o cualquier almacenamiento de información y sistema de recuperación sin permiso escrito de los autores y del editor.

En caso de erratas y actualizaciones, la Editorial Tirant lo Blanch publicará la pertinente corrección en la página web www.tirant.com (<http://www.tirant.com>).

© FRANCISCO MANUEL GARCÍA COSTA
MARÍA MAGNOLIA PARDO LÓPEZ

- © TIRANT LO BLANCH
- © SERVICIO DE PUBLICACIONES DE LA UNIVERSIDAD DE MURCIA
EDITA: TIRANT LO BLANCH Y SERVICIO DE PUBLICACIONES DE LA UNIVERSIDAD DE MURCIA
C/ Artes Gráficas, 14 - 46010 - Valencia
TELEFONO: 96/361 00 48 - 50
FAX: 96/369 41 51
Email: tlb@tirant.com
<http://www.tirant.com>
Librería virtual: <http://www.tirant.es>
DEPOSITO LEGAL: V-1664-2009
I.S.B.N.: 978-84-9876-312-6
I.S.B.N. EDITUM: 978-84-8371-825-4
IMPRIME Y MAQUETA: PMc Media

Si tiene alguna queja o sugerencia envíenos un mail a: atencioncliente@tirant.com. En caso de no ser atendida su sugerencia por favor lea en www.tirant.net/politicas.htm nuestro Procedimiento de quejas.

Índice

PRÓLOGO	13
PRESENTACIÓN	15

FILOSOFÍA DEL DERECHO

<i>Diálogo intercultural y ciudadanía</i>	17
JUAN BENITO MARTÍNEZ	
<i>The Right to Sacred Suicide: Sallekhana Among Jain Communities India and the United States of America</i>	31
WHITNY M. BRAUN	
<i>El desarrollo sostenible y la cohesión social como presupuestos para el desarrollo de los derechos de solidaridad: el derecho a la paz y los derechos ecológicos</i>	47
TERESA VICENTE JIMÉNEZ	

DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

<i>Respuestas de la sociedad internacional ante los nuevos métodos del terrorismo internacional</i>	59
MARÍA JOSÉ CERVELL HORTAL	
<i>Últimos desarrollos en la lucha contra el terrorismo internacional en el ámbito universal</i>	81
EVA MARÍA RUBIO FERNÁNDEZ	

CIENCIA POLÍTICA Y DERECHO CONSTITUCIONAL

<i>The Eighth Amendment dichotomy: the ethical and legal debate over prisoner's constitutional right to healthcare and organ transplantation</i>	133
WHITNY M. BRAUN	
<i>Algunos desafíos del Derecho Constitucional en el siglo XXI</i>	153
FRANCISCO MANUEL GARCÍA COSTA	
<i>La ingeniería política y los fundamentos del Derecho constitucional: una perspectiva comparada</i>	179
ANTONIO GARRIDO RUBIA	

La larga marcha hacia la democracia en Nepal (1990-2007) 207
 MARIO LÓPEZ AREU

La educación constitucional como reto de la legislación educativa española..... 225
 ELENA MACÍAS OTÓN

Consideraciones políticas sobre un proceso pseudoconstituyente europeo 239
 JERÓNIMO MOLINA CANO

Un caso difícil, una solución aceptable, un argumento inacabado: sobre la libertad religiosa y la objeción de conciencia en la jurisprudencia constitucional..... 255
 MARÍA MAGNOLIA PARDO LÓPEZ

DERECHO ADMINISTRATIVO

Retos del derecho administrativo en el siglo XXI en materia de ordenación del territorio, urbanismo y medio ambiente..... 287
 MARÍA FUENSANTA GÓMEZ MANRESA

La Administración electrónica como reto del Derecho administrativo en el siglo XXI 309
 ISAAC MARTÍN DELGADO

La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en la jurisprudencia reciente del Tribunal Supremo..... 339
 LUIS MEDINA ALCOZ

Los centros de intercambio de derechos al uso privativo del agua. Perspectivas actuales y retos de futuro..... 361
 TERESA MARÍA NAVARRO CABALLERO

Reflexiones dispersas en torno a algunos de los condicionantes y retos actuales del régimen jurídico de la cultura y del patrimonio cultural 379
 LEONARDO SÁNCHEZ-MESA MARTÍNEZ

DERECHO PENAL

El concepto de terrorismo y sus manifestaciones criminológicas..... 421
 DAVID LORENZO MORILLAS FERNÁNDEZ

DERECHO FINANCIERO Y TRIBUTARIO

La residencia habitual en la Comunidad Autónoma 441
 MARÍA DEL MAR DE LA PEÑA AMORÓS

DERECHO DEL TRABAJO

Principales manifestaciones de la buena fe sobre el contrato de trabajo del siglo XXI 475
 ALEJANDRA SELMA PENALVA

DERECHO PRIVADO

Las nuevas perspectivas del fraude de acreedores en los negocios a título gratuito.. 499
 JOSÉ CARLOS ESPIGARES HUETE

Las prácticas engañosas en la Directiva sobre prácticas comerciales desleales..... 511
 CARLOS LEMA DEVESA
 PABLO FERNÁNDEZ CARBALLO-CALERO

Administrador de sociedad de capital: ¿una profesión de riesgo?..... 527
 MARÍA JOSÉ VERDÚ CAÑETE

LA LARGA MARCHA HACIA LA DEMOCRACIA EN NEPAL (1990-2007)

MARIO LÓPEZ AREU

Politólogo

BA (SOAS), MSc (LSE)

mario.l.areu@gmail.com

I. INTRODUCCIÓN

En 1990 Nepal vivió una revolución política que culminó con la restauración de la democracia parlamentaria. En este país del Asia meridional, ubicado en las laderas y cumbres del Himalaya, fronterizo con los dos países más poblados del mundo, India y China, con una gran diversidad social y étnica, la población esperaba una serie de cambios. Los grupos históricamente discriminados, como las mujeres o los dalits, demandaban igualdad de oportunidades; las comunidades indígenas esperaban un reconocimiento a sus culturas y tradiciones, y el mundo empresarial, una mayor liberalización económica. El denominador común para todos era la esperanza de un futuro socio-económico mejor para el país. Sin embargo, esa esperanza se desvaneció durante los primeros años de la década de los 90, cuando una creciente frustración social se apoderó del país. En 1996 un pequeño grupo maoísta declaró la guerra al Estado central y empezó una insurgencia militar que revelaba la incapacidad de la clase política para llevar al país adelante dentro de un sistema democrático.

Existen diversas razones por las cuales el Estado nepalí entró en crisis a mediados de los 90. Existen causas tanto políticas como económicas y sociales. Pero sobre todo hay una razón principal por la cual este Estado ha sido incapaz de modernizarse y promover la legitimación necesaria de las instituciones políticas democráticas y del régimen parlamentario liberal. Esta causa no ha sido otra que la propia Constitución de 1990, aquejada de un planteamiento defectuoso de muchos de sus preceptos, que han provocado la disfuncionalidad e ineficacia de la misma.

Una Constitución escrita no es más que la expresión, desde el más alto rango legal, de las instituciones de gobierno que una comunidad se da a sí misma. En palabras de Bolingbroke, una Constitución es "el conjunto de instituciones y costumbres que, deducidos de ciertos principios racionales permanentes,

constituyen el sistema general por el que la comunidad acepta ser gobernada. Por esta razón dicho texto solamente sobrevivirá y será útil para las tareas diarias del gobierno si refleja el consenso alcanzado por las diferentes fuerzas sociales y políticas dentro del Estado. La Constitución se convierte así en un instrumento de trabajo efectivo para el gobierno de una sociedad solamente bajo este requisito.

La Comisión Constitucional que redactó la Constitución de 1990 en Nepal nunca reflejó, ni por la composición de sus miembros ni por el texto resultante de ella, la diversidad social del país. El carácter excluyente de la Comisión Constitucional, la super-centralización del poder político en un Estado plurinacional como el de Nepal y la imposición en el texto de la cultura mayoritaria de las clases altas nepalíes fueron las causas principales del fallido intento de modernización de Nepal en los años 90 y del comienzo del conflicto armado que duró hasta 2006.

En este ensayo analizamos tres cuestiones principalmente. En el primer apartado se expone muy brevemente la realidad social y política de Nepal. En el segundo se analiza la Constitución de 1990 con referencias a su impacto en la sociedad y en el modelo de Estado. Por último, el tercer apartado habla de las razones de fondo por las cuales el proceso de normalización democrático de Nepal fracasó en los años 90. En la conclusión se argumenta sobre algunos pasos necesarios que los agentes políticos deben dar para que la nueva Constitución, con la que supuestamente debería culminar el proceso revolucionario de cambio iniciado en 2006, se convierta en un instrumento legal útil para las labores del buen gobierno y la definitiva modernización de este país asiático.

II. LA REALIDAD SOCIAL Y POLÍTICA EN NEPAL

Para entender las dificultades que el proceso democrático ha encontrado en Nepal es esencial conocer primero la estructura socio-económica del país.

En términos generales la sociedad nepalí puede dividirse en tres grupos socio-económicos: el grupo conocido como 'Caste Hill Hindu Elite Male' o CHHEM (varón hindú de la casta superior de la región montañosa); un grupo intermedio formado por las poblaciones newar y chhetri, y finalmente los nacionalistas indígenas, la población madhesi, los dalits y las mujeres. Esta división

¹ Según Bolingbroke, cit. por A. Torres del Moral, "Concepto de Constitución", en Torres del Moral et al., *Derecho Político (I)*, 3ª ed., UNED, Madrid, 1988, p. 182.

constituye la columna vertebral de la estratificación social en Nepal. Además, la división está basada en dos variables. La primera variable es la posición históricamente prominente de la población CHHEM en la esfera política. La segunda es la institucionalización de los valores culturales de este grupo social, CHHEM, reflejados en la Constitución de 1990.

Para ilustrar esta visible estratificación del poder en la sociedad nepalí, podemos observar algunos datos específicos de la composición del Parlamento Nacional y de los dos partidos mayoritarios, el Congreso Nepalí (CN) y el Partido Comunista de Nepal - Unificado Marxista Leninista (PCN-UML). En las elecciones generales de 1990, el CN presentó un 36.8% de candidatos bahunes, grupo mayoritario dentro de la población CHHEM, y el PCN-UML un 47.5%. Los bahunes representaron el 36.6% de todos los diputados en la cámara baja. Los bahunes, junto a la sección proveniente de la población chhetri, representaban un 55% del total de ambas cámaras. El porcentaje de bahunes con respecto al total de la población nepalí es del 12%, mientras que junto a la población de la casta chhetri ambas unidas alcanzan sólo un 30.6% de la población total². Por otro lado, en las elecciones de 1999, casi un 40% de todos los diputados electos eran bahunes y el restante 60% estaba formado por miembros de la casta chhetri y algunos miembros de la casta de la élite newar. La población indígena y dalit estaba claramente marginada con un simple 1% de representación en el Parlamento, en contraste con su porcentaje del 40% de la población total.

Dentro de los partidos los números tampoco son muy diferentes. De los 30 delegados que formaban el comité ejecutivo central (CEC) del CN en 1999, 16 eran bahunes, 5 chhetris, 3 newaris y 6 de otros grupos. De los 30 delegados, sólo 3 eran mujeres y todas ellas bahunes. Al mismo tiempo, de los 6 delegados que no pertenecían a los grupos antes mencionados, sólo uno, Sher Bahadur Deuba, estaba entre los diez puestos de mayor rango³.

Como vemos, la división social en Nepal es un hecho que se ve reflejado también en las esferas del poder que se encargan de perpetuar el sistema estratificado.

En el plano político, Nepal, debido a defectos institucionales que analizaremos más adelante, no ha alcanzado un equilibrio democrático entre los poderes

² Bhattachan, K. B., "Ethnopolitics and Ethnodevelopment: an Emerging Paradigm in Nepal" en Kumar, D., *State, Leadership and Politics in Nepal*, Centre for Nepal and Asian Studies, Katmandú, 1995, págs. 132-133.

³ Krämer, K. H. en Gellner, D. N., *Resistance and the state: Nepalese experiences*, Social Science Press, Nueva Delhi, págs. 184-85.

legislativo y ejecutivo. Dicho desequilibrio ha impedido la normalización de la contienda partidista en el país. El poco poder de decisión otorgado por la Constitución de 1990 al poder legislativo ha obrado como un incentivo para que los partidos de oposición, incapacitados para hacer frente al gobierno por medios democráticos, hayan convertido las contiendas electorales en juegos de suma cero y se hayan hecho con ello inviables el diálogo y el consenso institucional. La política de oposición tiene que desplazarse entonces forzosamente a la calle en forma de acción directa, distorsionando la vida y los negocios cotidianos. En formas ilegales de derribo del gobierno, tal como se vio durante la suspensión del Parlamento entre los años 1994 y 1999, en los cuales se sucedieron las crisis de gobierno, llegando a formarse hasta ocho gabinetes distintos.

Estas acciones de las fuerzas de la oposición conllevan a su vez una reacción del poder ejecutivo, que es muy perjudicial para la normalización democrática. Las acciones de la oposición empujan al ejecutivo a defenderse con actitudes de abuso por parte del partido en el gobierno, tratando de manipular los resultados electorales o situando en los puestos públicos (policía y burocracia) a personas ligadas al partido⁴. Debido a la incapacidad del legislativo de supervisar y controlar al poder ejecutivo, incluso los cuerpos encargados de luchar contra la corrupción son configurados por el gobierno sin ninguna clase de consulta o control por parte del Parlamento⁵.

A. Kohli (1990) define la gobernanza como la capacidad del gobierno para sustentar la legitimidad, promover el desarrollo socio-económico y mantener el orden sin una coerción absoluta. Uno de los pilares fundamentales de la agenda de la buena gobernanza es la provisión y suministro eficiente de los bienes públicos esenciales⁶. El abuso de poder por parte de los diferentes gobiernos centrales en Nepal ha creado una burocracia ineficiente caracterizada por su falta de estándares profesionales, la inseguridad en el trabajo de los funcionarios del Estado (pues los sucesivos gobiernos tienden a reemplazar a los burócratas anteriores por personas afines con el partido gobernante); en otras palabras, el cuerpo burocrático es una institución altamente politizada en lugar de ser una institución tecnocrática. En 1992 la Comisión de Reforma Administrativa hizo recomendaciones para mejorar la calidad y despolitizar la institución, pero éstas nunca se llevaron a cabo por la falta de voluntad política⁷.

⁴ Lawoti, M., *Towards a Democratic Nepal*, Sage Publications, Nueva Delhi, 2005, pág. 142.

⁵ Lawoti, M., ob cit. pág. 144.

⁶ Banco Mundial, *World Development Report 1997: the State in a Changing World*, Oxford University Press, Oxford, pág. 20.

⁷ Parajulee, R. P., *The Democratic Transition in Nepal*, Rowman and Littlefield, Lanham, 2000, pág. 291.

Esta falta de voluntad política para promover el espíritu democrático en la sociedad y en sus instituciones, nos lleva al siguiente tema, que es la falta de liderazgo político en Nepal.

Los mismos partidos políticos que llevaron a cabo el movimiento popular para la restauración de la democracia en 1990 son los que están fallando en la consolidación de dicha democracia. El juego electoral de suma cero que se había creado con la organización constitucional del poder tiene un impacto directo en el comportamiento de los partidos políticos en la era post-Jan Andolan (nombre con el que se conoce a la revolución democrática de 1990). Además, la posterior decisión de la Corte Suprema contra la medida tomada por el Primer Ministro Mohan Adhikari de disolver el Parlamento, trajo la anarquía a la política nepalí. Después del veredicto los partidos sólo se han preocupado por ganar la mayoría de 103 escaños de los 205 que tiene la Cámara de Representantes a cualquier precio, rebajando aún más los estándares democráticos⁸.

El fallo de los partidos políticos ha sido la falta de visión a largo plazo. Cualquier democracia consolidada ha tenido un consenso mínimo entre todas sus fuerzas políticas, independientemente de sus posiciones ideológicas. En Nepal este consenso no ha existido nunca. Todo gobierno que ha llegado ha desmantelado las políticas del anterior en casi todos los temas cruciales para el desarrollo a largo plazo del Estado. Temas tales como la política exterior, la educación o la planificación económica deben tener continuidad en el tiempo, porque los resultados son a largo plazo, no inmediatos. En su lugar, la política en Nepal se ha convertido en un juego de poder, una política de deponer al gobierno de turno tan rápido como sea posible a través de medios antidemocráticos. Incluso aunque, como hemos analizado anteriormente, las tendencias de los partidos en este juego de poder vienen motivadas por defectos estructurales en la arquitectura institucional del Estado, los partidos han fracasado en comprometerse a sí mismos con el interés general del pueblo antes que con su propio beneficio. La sociedad nepalí se caracteriza por la ausencia de claras mayorías sociales. Por eso necesita un consenso entre las diferentes fuerzas, pues ningún grupo particular puede llevar adelante su agenda sin provocar una fractura social, y son necesarios acuerdos multipartidistas para promover estrategias a largo plazo independientemente de qué partido se halle en el poder.

La política nepalí ha carecido en este nuevo período de una figura política nacional. Un fuerte liderazgo comprometido con la democracia que promueva decisiones convenientes, pragmáticas y consensuadas a todo lo ancho del espectro político es algo esencial para cualquier joven democracia y para

⁸ Kumar, D., ob. cit., p. 103.

cualquier Estado que persiga el desarrollo económico y social⁹. Líderes como J. Nehru en India o F. González en España están ausentes en la política nepalí. El liderazgo político es de avanzada edad; los líderes más prominentes hoy (y antiguos primeros ministros en varias ocasiones) nacieron en los años 1920 (S. B. Thapa, G. P. Koirala o M. M. Adhikari) o en la década de 1950 (S. B. Deuba o M. K. Nepal). Sus programas políticos están obsoletos y carecen de una visión actualizada de la realidad política. Su liderazgo ha llegado a ser más de culto a la personalidad que de eficacia. Ellos tienden a extender sus redes patrimoniales, transformando sus partidos en entramados clientelares faltos de innovación en su ideología y programas de acción. Por otro lado, debido al culto a la personalidad del líder en los partidos, éstos se han convertido en organizaciones conflictivas divididas en facciones internas. El resultado ha sido, pues, la división dentro de y entre los partidos.

La consecuencia de todo esto es que la insurgencia maoísta se ha beneficiado enormemente del caos político surgido tras la restauración democrática de 1990. La disfunción política ocurrida en Nepal hoy día ha beneficiado a la insurgencia más que las reivindicaciones populares por la falta de desarrollo económico o social. El Estado no pudo sacar adelante una ley antiterrorista dirigida expresamente contra el PCN(M) hasta 2001, después de los ataques del 11 de septiembre en Estados Unidos; fracasó en el despliegue del Ejército Real Nepalí (RNA, Royal Nepalese Army) con prontitud para hacer frente a la sublevación en sus primeros pasos, y en operaciones tales como Romeo o Kilo Sierra las fuerzas policiales cometieron serias violaciones de los derechos humanos, haciendo que la población local en las plazas fuertes maoístas le diera la espalda al Estado¹⁰.

III. DEFECTOS EN LA ESTRUCTURA CONSTITUCIONAL

En la primera sección de este ensayo se ha analizado la realidad social y política en Nepal. Este segundo apartado se encarga de conocer las causas estructurales que han provocado tal realidad y que dieron lugar, junto con otros factores, a la insurgencia maoísta de 1996.

Dos son las causas estructurales de carácter institucional analizadas aquí: el culturalista Estado de derecho y el modelo de Estado plasmados en la Constitución de 1990.

⁹ Diamond, L., Linz, J. J., Lipset, S. M., *Democracy in Developing Countries, Vol. III: Asia*, Lynne Rienner, Londres, 1989, pág. 8.

¹⁰ Thapa, D. y Sijapati, P., *Kingdom under Siege*, The Printhouse, Katmandú, 2003, pág. 72.

Cuando en 1990 se creó la Comisión constitucional para la elaboración de la Carta Magna nepalí, ésta quedó formada por tres agentes políticos, el CN, el PCN-UML y la Monarquía. La composición de la Comisión representaba la visión casi única de los valores de la población CHHEM a la hora de redactar el texto del borrador. La naturaleza exclusivista de la Comisión fue defendida por las tres fuerzas políticas como necesaria para la protección de la unidad de Nepal como una sola nación. De acuerdo con su argumento, la inclusión de partidos de origen étnico o regional podría haber debilitado dicho ideal. El miedo a la violencia comunalista, padecidos en India o Sri Lanka, o la desintegración nacional fueron las justificaciones oficiales para aprobar una Comisión exclusivamente formada por fuerzas centralistas nepalíes. Al mismo tiempo, cuando diversos líderes prominentes, organizaciones y partidos políticos de origen étnico pidieron la inclusión de disposiciones garantizando el secularismo, cuotas de poder para los grupos históricamente discriminados y explotados, una estructura federal o el estatus de igualdad para todas las lenguas de Nepal, la Comisión declinó dichas peticiones como irrelevantes. Incluso aunque hubo un apasionado debate social sobre las peticiones anteriormente mencionadas, especialmente en el debate sobre la oficialidad del hinduismo como religión oficial del Estado, el Presidente de la Comisión expresó públicamente su negativa argumentando que "es desafortunado que en lugar de sugerir cuestiones esenciales, las sugerencias llegadas a esta Comisión hayan sido dominadas por temas relacionados con las comunidades, las lenguas y la religión"¹¹, manipulando completamente la agenda de la Comisión para alejarla de cuestiones que preocupaban a la sociedad.

Además, no fueron sólo las fuerzas regionales o étnicas las únicas que quedaron excluidas del proceso; otras fuerzas centralistas nepalíes que no compartían los valores de la coalición CHHEM también quedaron fuera. Entre dichas fuerzas excluidas del proceso constitucional se encontraba el Frente de Unidad Popular (FUP), que había obtenido 9 de los 70 escaños en el Parlamento y se había convertido en la tercera fuerza política en el país¹². El FUP estaba formado por dos grandes partidos comunistas, de los cuales el Partido Comunista de Nepal (Centro Unitario), PCN(CU), fue el predecesor del actual Partido Comunista de Nepal (Maoísta), PCN(M). El coordinador general del FUP a su vez era Baburam Bhattarai, el principal ideólogo del PCN(M) hoy en día. Su exclusión de la Comisión y de cualquier participación política en la creación del nuevo régimen democrático fue uno de los argumentos principales del PCN(M) para acusar a los dos partidos mayoritarios y a la Monarquía de la exclusión de toda

¹¹ Kumar, D., ob. cit., pág. 130.

¹² Thapa, D. en Hutt, M., *Himalayan People's War*, C Hurst, Londres, 2004, pág. 36.

fuerza política que no fuese controlada por la población CHHEM. Ésta fue además la causa que dio origen a la insurgencia maoísta en 1996 para liberar a las minorías y grupos étnicos excluidos y proteger sus intereses.

La exclusión de la Comisión de otras fuerzas políticas tuvo dos efectos: por un lado, garantizó a la población CHHEM la influencia decisiva para plasmar sus intereses de clase en el texto de la Constitución y en las futuras instituciones políticas, donde su poder tradicional estaba siendo desafiado; por otro lado, este hecho proporcionó un argumento clave a la oposición para denunciar como injusto el orden social establecido y el conjunto de la estructura política y jurídica del Estado.

No es necesario hacer aquí un análisis detallado de la Constitución de 1990 para probar lo anterior. La lectura y análisis de algunos artículos fundamentales del texto constitucional pueden ser suficientes para ilustrar el argumento de la preservación de la influencia de la población CHHEM sobre la cultura oficial en Nepal:

- Artículo 4, El Reino: (1) "Nepal es un Reino Monárquico Constitucional, multiétnico, multilingüe, democrático, independiente, indivisible, soberano e hindú".

La inclusión de la palabra "hindú" en la descripción del Reino de Nepal crea una propensión discriminatoria contra el resto de creencias y cultos en el país, donde hay una importante minoría budista y otras comunidades menores de creyentes indígenas, musulmanes y cristianos.

- Artículo 9, Adquisición y pérdida de la ciudadanía después de la entrada en vigor de la Constitución: (Cláusula 1) "Una persona nacida después de la entrada en vigor de esta Constitución y cuyo padre es un ciudadano de Nepal en el momento del nacimiento de la persona será ciudadano de Nepal por descendencia".

Según se desprende claramente de este artículo, la adquisición de la ciudadanía en Nepal discrimina entre géneros, ya que sólo puede ser obtenida a través del padre y no de la madre¹³.

- Artículo 12, Derecho a la libertad: (Disposiciones 1, 2, 3 y 4) "Nada en las sub-cláusulas (a, b, c, d) debe impedir la legislación para imponer restricciones razonables contra cualquier acto que pueda socavar la soberanía, la integridad o la ley y el orden del Reino de Nepal, que pueda

¹³ Debe notarse que el documento original escrito en inglés dice "father", término que no incluye al padre y a la madre, como ocurre a veces en castellano, sino sólo al padre varón.

poner en peligro las armoniosas relaciones existentes entre las gentes de varias castas, tribus o comunidades, que pueda instigar a la violencia, o que pueda ser contrario a la moralidad pública".

Estas disposiciones permiten al gobierno prohibir ciertas libertades civiles fundamentales si se hace referencia a cualquier tipo de argumento regional, étnico o cualquier otro de origen no-centralista, independientemente de su objetivo, y por tanto permite tomar decisiones para prohibir legalmente exhibiciones culturales, partidos políticos o asociaciones de la sociedad civil¹⁴.

Artículos como los citados anteriormente, aunque no excluyan explícitamente o socaven los derechos de ciertos grupos, permiten la manipulación del texto constitucional para preservar la posición ventajosa de la población CHHEM. Esta situación, unida al mayor número de representantes, ha permitido la creación de una élite política CHHEM, que además reside mayoritariamente en Katmandú, la capital política y económica del país. Al mismo tiempo, las comunidades discriminadas de la periferia con un estatus socio-económico menor no consiguen una voz política, como ocurre en la zona occidental de Nepal, donde la guerrilla maoísta ha tenido su centro neurálgico. Sin embargo, dichos grupos periféricos han disfrutado desde la caída del régimen Panchayat en 1990 de una mayor libertad de expresión y a través del debate preconstitucional han planteado la idea del reconocimiento de su situación socio-económica y de sus singularidades culturales. Dicho debate y movilización han originado el nacimiento de diversas organizaciones que reclaman derechos y soluciones a sus problemas, y aunque algunas han sido prohibidas por los diferentes gobiernos democráticos bajo el artículo 12 de la Constitución, otras siguen funcionando en la legalidad. Dos ejemplos de estos grupos son el Janajati Mahasangh, que incluye a 18 grupos étnicos, o el Partido Sadbhavana, que lucha por los derechos de la población madhesi, de origen indio.

Esta particular situación, donde la libertad de expresión se combina con la discriminación institucional, ha sido subrayada por Muller y Seligson¹⁵ al igual que Huntington¹⁶ como un peligro para la estabilidad social y política de un país. El Estado, bajo esta dinámica, es incapaz de adaptarse a las demandas sociales, desalentando a los grupos que denuncian el statu quo, provocando así la erosión de la lealtad de éstos al Estado y el aumento de los disturbios sociales.

¹⁴ Todos los artículos de la Constitución nepalí de 1990 han sido extraídos de <http://www.isop.ucla.edu/eas/documents/nepal-constitution.htm> (Centro de estudios de Asia Oriental, Universidad de California- Los Ángeles).

¹⁵ Muller, E. N. y Seligson, M. A., "Inequality and Insurgency", *American Political Science Review*, volumen 81, 1987.

¹⁶ Huntington, S., *Political Order in Changing Societies*, Yale University Press, Yale, 1968.

Dicho malestar es reprimido violentamente, creando una mayor marginación del Estado con respecto a estos grupos, derivada del marco institucional que éste ha creado. En el caso de Nepal dicho marco está representado en parte por la Constitución de 1990. Si la situación no recibe una respuesta apropiada por parte de las instituciones públicas, los disturbios pueden hacerse mayores y las llamadas de los grupos a la autodeterminación se harán mucho más visibles.

Los partidarios de la Constitución de 1990, por otro lado, argumentan que esta Constitución es la correcta para llevar a Nepal por el camino del desarrollo y la modernidad. En defensa de su posición esgrimen dos argumentos. Primeramente, que la Constitución de 1990 es un camino intermedio entre la democracia occidental y los valores tradicionales nepalíes, representando por tanto la mejor prueba de una modernidad verdaderamente nepalí¹⁷. La Constitución, argumentan, en combinación con el hinduismo, forman la base de la singularidad cultural del país, y defienden la democracia que ellos piensan representa mejor la modernidad de Nepal; de ahí su definición de "Reino hindú" incluida en el artículo 4. El segundo argumento es que la protección constitucional de los derechos individuales garantiza la igualdad de oportunidades para todos los ciudadanos y el artículo 12 simplemente protege a Nepal del comunismo. Ambos argumentos, sin embargo, omiten distinciones esenciales entre las estructuras sociales occidentales y las de Asia Meridional. La democracia liberal occidental, el modelo usado en la Constitución de 1990, preserva idealmente los derechos del individuo en una sociedad de iguales donde exista una clara distinción entre las esferas pública y privada. Sin embargo, en Nepal los grupos sociales y étnicos han sido incluidos dentro del jerárquico sistema de castas hindú desde finales del siglo XVII¹⁸. El sistema de castas no hace a todos los individuos iguales, sino que por el contrario los discrimina por naturaleza y así la movilidad social es prácticamente imposible. Los defensores de la Constitución de 1990 no observan la realidad de la discriminación colectiva por nacimiento en Nepal y por tanto la necesidad de deconstruir primero tal discriminación para que, una vez eliminada, sean los derechos individuales exclusivamente los que preserven la igualdad de oportunidades para todos¹⁹.

Como hemos visto, la Constitución de 1990 protege legalmente los valores CHHEM y los impone institucionalmente como cultura nacional. Sin embargo, esa no es la única malformación institucional que el texto codifica legalmente. La

¹⁷ Sharma, R. P. en Gellner, Pfaff-Czarnecka y Whelpton, *Nationalism and Ethnicity in a Hindu Kingdom*, Harwood Academics, Amsterdam, 1997, pág. 488.

¹⁸ Pradhan, R. en Dixit, K. M. y Ramachandaran, S., *State of Nepal*, Himal Books, Lalitpur, p. 7.

¹⁹ Lawoti, M., *ob. cit.*, pág. 120.

segunda malformación, relativa al modelo de Estado, es la super-centralización del Estado nepalí.

La Constitución de 1990 alienta un Estado unitario, estableciendo que sólo el poder ejecutivo tiene potestad para crear legislación con disposiciones presupuestarias²⁰. Este modelo de democracia ha sido definido por O'Donnell²¹ como "democracia delegada", donde el ejecutivo es considerado como el poder protagonista del Estado, lo cual implica un enfoque carismático de la concepción de la estructura estatal. Los efectos de esta concentración de poder son la falta de controles democráticos al gobierno por parte del poder legislativo, donde además los representantes de la periferia, que podrían presionar para una mayor inversión en sus regiones, están insuficientemente representados, y por otro lado está la incapacidad de los gobiernos locales periféricos para influir y desarrollar políticas públicas en sus municipios.

La reestructuración del Estado en 1990 comenzó con la redacción del proyecto de Constitución que establecía la distribución del poder entre los tres poderes públicos: legislativo, ejecutivo y judicial. Nepal tiene una larga historia de gobierno autoritario y el pueblo nepalí está habituado a ello y a creer en un fuerte brazo ejecutivo dirigiendo el Estado²². La Constitución de 1990 favorece dicha tradición de la organización del poder y concede una gran parte del mismo al brazo ejecutivo. Hay una clara super-centralización del poder en el Ejecutivo actuando en detrimento de la Cámara de Representantes, como ya hemos comentado anteriormente, pero también de los gobiernos locales, que carecen de relevancia política y de una adecuada financiación pública.

Esta distribución del poder y la organización estructural del Estado en el post-Jan Andolan han tenido repercusiones directas en el nacimiento de la insurgencia maoísta de dos maneras diferentes. De 1990 a 1996, el PCN(M) y el anterior FUP de Bhattarai habían tenido un fuerte apoyo popular, que todavía hoy mantienen, en los distritos occidentales de Rolpa y Rukhum. La falta de un modelo descentralizado que permitiese a los políticos locales tener una cierta relevancia, junto al abuso de poder por parte de las fuerzas del gobierno central, dirigido entonces por el gobierno del CN, crearon grandes tensiones entre los partidarios del CN y los de los maoístas en la región. Cuando en 1995 se inició la Operación Romeo por el gobierno del CN, su naturaleza represiva hizo que muchos partidarios de los maoístas se ocultaran en los bosques y la

²⁰ Lawoti, M., *ob. cit.*, pág. 140.

²¹ O'Donnell, G. "Delegative Democracy", *Journal of Democracy*, v.5, n.1, 55-69, 1994.

²² Kumar, D., *Domestic Conflict and Crisis of Governability in Nepal*, Centre for Nepal and Asian Studies, Katmandú, pág. 15.

población local comenzó a darles su apoyo²³. Si en aquel momento hubiese habido gobiernos locales efectivos, en los que el PCN(M) pudiese haber expresado democráticamente su descontento, y no se hubiese usado el poder de forma partidista, como ocurrió con la Operación Romeo, quizás la insurgencia maoísta habría tenido más dificultades a la hora de recabar el apoyo popular.

IV. LAS TRADICIONES POLÍTICAS Y EL PROCESO DE DEMOCRATIZACIÓN

El impasse político-económico del sistema Panchayat a finales de los 80 y la ola de reformas democráticas que se extendieron por el este de Europa tras el colapso de la URSS forjaron un fuerte movimiento democrático en Nepal en 1990, el Jan Andolan. Los distintos partidos políticos parecían estar preparados para construir un nuevo Estado, una nueva Constitución y una nueva serie de reglas políticas para la emergente democracia nepalí. Sin embargo, la esperanza de un Estado más dinámico y de una democracia capaz de funcionar por sí misma se desvaneció rápidamente.

En este apartado trato de exponer cómo los representantes de la tradición política y los partidos no supieron contribuir a configurar un nuevo Estado democrático y responsable y cómo la insurgencia maoísta se benefició de ello. Esto nos lleva a analizar el proceso de democratización y los factores políticos que impidieron su interiorización por parte de la sociedad y de la clase dirigente.

Un régimen democrático maduro solamente emerge cuando aparece un cierto número de factores: una temprana forma de capitalismo o altos niveles de desarrollo económico, una fuerte creencia pública en el sistema democrático y un compromiso fuerte de las élites políticas con el proceso, así como su sometimiento a las normas democráticas²⁴. Todos ellos estuvieron ausentes en gran medida en Nepal durante la década de los 90.

Primeramente, Nepal ha tenido una larga historia de autoritarismo y se caracteriza por ser una sociedad conservadora que se apoya en estructuras de poder tradicionales. Nepal no ha disfrutado nunca anteriormente de ninguna forma de gobierno democrático o pluralista, aparte del corto período de 1959 a 1960. La sociedad nepalí es una sociedad agraria con bajos niveles de industrialización y de intercambios económicos capitalistas; es decir, su estructura

²³ Whelpton, J., *A History of Nepal*, Cambridge University Press, Cambridge pág. 204.

²⁴ Parajulee, R. P., ob. cit., pág. 271.

económica todavía se asemeja a una forma feudal. Cuando el movimiento de 1990 se puso en marcha y consiguió derribar el sistema Panchayat, el entusiasmo se concentró fundamentalmente en las zonas urbanas, en las que estaban presentes las élites intelectuales y económicas; las zonas rurales no fueron tan entusiastas ni participativas en el movimiento²⁵.

Por otro lado, Nepal, a diferencia de India, nunca desarrolló una lucha contra el colonialismo u otra fuerza extranjera, ya que nunca fue colonizado. La ausencia de un sentido de unidad nacional con un objetivo común o la experiencia de la política democrática, que los indios experimentaron durante su lucha por la libertad, se han hecho notar en los tardíos desarrollos democráticos de Nepal. Las élites capitalistas e intelectuales en las zonas urbanas pensaron que ellas podían emular a India y al Este de Europa en sus caminos hacia el éxito en la democracia y el desarrollo, pero fracasaron porque no supieron reconocer la necesidad de ciertos requisitos para ello.

Un tercer factor a tener en cuenta es que la transición democrática en Nepal falló desde un principio al no reconocer, en contraste con el éxito de India en este campo, la naturaleza compleja multicultural y multiétnica de la sociedad nepalí. Las élites CHHEM, como ya hemos comentado, cambiaron su ropaje, pero preservaron sus intereses a través de las disposiciones constitucionales, y al mismo tiempo invocaban su libertad, bajo el principio de la igualdad democrática, frente a las acusaciones de opresión. Aunque la primera fase de prueba de la democratización, la transferencia pacífica de poder entre los dos partidos en disputa, el derrotado CN y el victorioso PCN-UML, en 1994 se realizó con éxito, la segunda fase no ha sido igual. Una serie de decisiones judiciales y de prácticas políticas sospechosas produjeron una suspensión del Parlamento y ocho gobiernos distintos durante el período de 1994 a 1999. En cualquier Estado que se encuentra en vías de democratización los diferentes gobiernos tienen que tener una actitud proactiva para promover la internalización por parte del pueblo de los valores y deberes democráticos²⁶, algo que claramente no ha ocurrido en Nepal. El principal debate nacional sigue siendo acerca de cuál es el mejor modelo de Estado para el país, en lugar de cuáles son las mejoras que se deben introducir en el Estado democrático para conseguir el progreso social y económico. La inestabilidad ha llegado a ser la norma en el día a día de la política nepalí. Todas las posibles alianzas políticas entre los diferentes partidos, incluso entre diferentes líneas ideológicas, han sido intentadas y todas han sido incapaces de producir gobiernos estables de larga duración. Hay un

²⁵ Brown, T.L., *The Challenge to Democracy in Nepal*, Routledge, Londres, 1996, pág. 220.

²⁶ Parajulee, R. P., ob. cit., pág. 271.

claro y rotundo fracaso en la construcción de un consenso político nacional para dar continuidad a proyectos políticos a través de pactos de Estado. La democracia en Nepal tiene una oportunidad de triunfar precisamente porque la población urbana la desea y la población rural es mucho menos influyente en la arena política.

Un último factor es la naturaleza del Jan Andolan de 1990. El Jan Andolan en 1990 no fue una revolución democrática popular, sino una revolución burguesa. El pueblo marchó tras las élites urbanas capitalistas e intelectuales esperando un desarrollo económico y social. Pero estas mismas élites redactaron la Constitución de 1990 para proteger sus intereses y después no han podido ni sabido resolver los problemas de la mayoría de la población, especialmente en el ámbito rural. La no descentralización del Estado ha servido para preservar el control de las élites de Nepal sobre los recursos naturales en las áreas periféricas, pero también ha sido la causa de que las voces de las zonas rurales no sean escuchadas por el Estado, siendo éste reemplazado allí por el PCN(M) y por otras organizaciones radicales. Por otro lado, el abuso de poder por parte del Ejecutivo Central ha provocado graves violaciones de los derechos humanos por parte de las fuerzas del Estado, haciendo que el pueblo estreche más aún sus lazos con los maoístas. La falta de un plan de acción a largo plazo y de una muestra pública de voluntad por parte del conjunto del *establishment* político para hacer frente a los problemas del país ha creado apatía política en la ciudadanía y desconfianza en el proceso democrático, donde ha vuelto a imponerse el caos. El PCN(M), con su objetivo de un Nuevo Sistema Democrático, promovió su visión de futuro para Nepal, que no encontró oposición en las zonas rurales, donde el Estado es visto como un ente caótico y lejano.

Las élites políticas nepalíes necesitan entender que el desarrollo político sólo llega a la par de los desarrollos económico y social. Y ellos también necesitan comprometerse con la más estricta conducta democrática y dejar que emerja el pluralismo. Por contra, están creando o manteniendo viejas reivindicaciones sociales y económicas entre el pueblo y no están dando soluciones políticas ni tampoco creando un sistema estable que pueda servir para resolver dichos problemas. Los maoístas se aprovecharon de los vacíos de poder y la falta de visión de la clase política dominante en las zonas periféricas de Nepal y demostraron el daño que puede hacer al Estado la falta de consenso político e instrumentos jurídicos e institucionales estables.

V. CONCLUSIÓN

La esperanza del pueblo nepalí, especialmente de los grupos más marginados, en una reestructuración del Estado para hacerlo más transparente y sensible hacia sus problemas, con una clara dirección hacia una mayor justicia e igualdad social para todos los ciudadanos, ha sido reemplazada por la desconfianza hacia el poder. Primero están los defectos estructurales y la equiparación constitucional de la cultura y valores CHHEM con la cultura y valores oficiales de la nación. A eso se añade un aumento en la concienciación social y política de la población después del movimiento democrático de 1990. Y fue el PCN(M) el que capitalizó este descontento en favor de su proyecto revolucionario a través de su retórica radical contra el Estado: "Este Estado —dicen— no fabrica ni siquiera una aguja en nombre de la independencia y autosuficiencia de la economía nacional; ha entregado la totalidad de la economía del país a una docena de familias de compradores extranjeros y capitalistas burocráticos"²⁷.

La Constitución de 1990, a la luz de las pruebas que hemos presentado en este estudio, puede considerarse como la raíz de muchas de los defectos estructurales del Estado nepalí hoy en día. Fue un gran error excluir del proyecto de la ley más importante del país a agentes políticos relevantes, como los maoístas (del PCN(CU)), y emergentes, como las fuerzas étnicas y regionales. Este error tuvo su origen en los temores de la Monarquía a perder todo su poder político y sus privilegios, o del CN a perder sus privilegios como partido elitista que abanderaba los valores del CHHEM, así como en el enfoque marxista equivocado del PCN-UML sobre la realidad nepalí, al aplicar los esquemas de clase del marxismo ortodoxo, en lugar de adaptar su visión marxista enfocándola hacia la realidad de los sistemas indígenas étnicos y de casta de la sociedad nepalí.

A partir de ese momento el PCN(M) utilizó, en el campo social, el desencanto de las minorías sociales y de los grupos étnicos a fin de alimentar la protesta social contra el sistema político dominante. Las reformas institucionales prometidas para lograr una sociedad más integrada fueron abandonadas por los sucesivos gobiernos nacidos de la Constitución de 1990, y el PCN(M) comenzó a culpar de ello a los políticos de la corriente dominante. Identificando a la clase política dominante con el texto constitucional, el PCN(M) manifestó claramente que sólo con un proyecto de insurgencia como el que ellos habían iniciado se podían lograr en el futuro aquellas reformas radicales necesarias para la modernización del país.

²⁷ Thapa, D. en Dixit and Ramachandaran, ob. cit., pág. 89.

El PCN(M) apoyó la formación de diferentes frentes étnicos, tales como el Frente de Liberación Nacional Magarant o el Frente de Liberación Nacional Tamang, e incluyó a algunos miembros de estos grupos marginados en su aparato, aunque esta concesión es bastante discutible, pues el proceso de toma de decisiones ha dejado fuera posteriormente a muchos de ellos. Krishna B. Bhattachan afirmó en 1994²⁸, que si el Janajati Mahasangh o cualquier otro frente étnico relativamente organizado prepararan una insurgencia étnica, no sería difícil para ellos extenderse rápidamente. Sería solamente, afirmaba, un problema de pura coordinación y la falta de un cuadro armado lo que podría detener entonces este tipo de acción. Fue el PCN(M) precisamente el que proporcionó dicha coordinación y el cuadro armado bajo su propio liderazgo en 1996. El PCN(M) declaró estar luchando por el objetivo de lograr las exigencias de los grupos étnicos y minoritarios en la sociedad nepalí y por ello fueron escuchados. Los grupos étnicos y minoritarios se unieron al PCN(M) como una segunda opción, porque su primera opción, los partidos políticos mayoritarios y el monarca, les marginaron desde 1990. El éxito del PCN(M) atrayendo a esos grupos hacia la insurgencia se ha debido principalmente al fracaso de los políticos tradicionales en atender a sus demandas, así como a la habilidad de este partido para explotar dicho fracaso.

Sin embargo, a comienzos de 2005, el PCN(M) encontró grandes dificultades a la hora de reunir apoyos en Katmandú, centro neurálgico del país. Los maoístas no encontraron el mismo apoyo en la capital que el que tenían en las zonas rurales y empezaron a buscar otras alternativas a la lucha armada para poder acceder a la capital y por tanto controlar el país. El PCN(M) decidió entonces desestabilizar al máximo la situación económica y social en Katmandú para promover una brecha entre la Monarquía, más decidida a utilizar la fuerza, y los partidos tradicionales, más dialogantes. La situación en Katmandú empeoró a lo largo de 2005 y 2006 con la declaración del estado de emergencia por Gyanendra, diversas huelgas que colapsaron la economía de la capital y manifestaciones, tanto de apoyo a los maoístas y a los partidos tradicionales, que fueron duramente reprimidas por el ejército. Finalmente en abril de 2006, la represión de las fuerzas del orden aliadas con el monarca, Gyanendra, y la presión internacional, especialmente de India, forzaron a los partidos políticos y el PCN(M) a aliarse en protestas callejeras forzando al Rey a reinstaurar el Parlamento, que había sido disuelto en febrero de 2005. En ese mismo mes de abril de 2006 fue investido el nuevo Primer Ministro, Girija Prasad Koirala, y éste presentó un plan de paz con los maoístas, anunciando una futura convocatoria de elecciones para una Asamblea Constituyente.

²⁸ Bhattachan, ob. cit., pág. 137.

El proceso de paz iniciado con las negociaciones entre los partidos políticos tradicionales y los maoístas y supervisado por las Naciones Unidas ha conseguido desmilitarizar a los cuadros maoístas y al ejército. También se ha restaurado el Parlamento disuelto por Gyanendra con la inclusión en él de los maoístas y con el fortalecimiento de la representación de grupos étnicos y minorías. Sin embargo, después de estos cambios el proceso parece haberse estancado y las elecciones a una Asamblea Constituyente para la redacción de una nueva Constitución han sido retrasadas ya en dos ocasiones desde abril de 2006. La última fecha propuesta fue el 22 de noviembre de 2007, pero los maoístas denunciaron la imposibilidad de realizar las elecciones ese día y hasta tanto no se modifique el sistema electoral, cambiándolo por uno de tipo proporcional, que a priori debería beneficiarles.

Las fuerzas políticas y los maoístas, no así la Monarquía, están dando a Nepal una segunda oportunidad para la democratización del país. Sin embargo, es importante que la nueva Constitución promueva las mejoras tanto estructurales como sociales que hemos señalado muy genéricamente en este ensayo. Los altos niveles de pobreza y la falta de tradición de lucha armada en el país han ayudado a conseguir una segunda oportunidad para la democracia, pero podría ser la última. Los partidos políticos, incluyendo a los maoístas, deben consensuar políticas de Estado que tengan continuidad independientemente del Gobierno de turno y deben promocionar la inclusión social de grupos marginados, al igual que la interiorización del proceso democrático, tanto en la sociedad como dentro de sus propias organizaciones políticas.

El camino para la normalización social y política en Nepal es todavía largo y no exento de altibajos, pero la unidad y el deseo de diálogo que han demostrado los partidos y los maoístas es un buen punto de partida. La redacción de una nueva Constitución de consenso máximo que integre a todos los grupos sociales es el siguiente paso.