

UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES, SEMINARIOS Y TESIS



TESIS DE GRADO

(Tesis de grado para optar el grado de Licenciatura en Derecho)

**“LA FACULTAD INTERPRETATIVA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PLURINACIONAL COMO INSTRUMENTO DE PODER POLÍTICO ANÁLISIS
DE CASO”**

Postulante: Yuri Omar Valencia Linares

Tutora: Dra. María Cecilia Rocabado Tubert

LA PAZ – BOLIVIA

2021

Dedicatoria

A mi Padre, por inculcar en mí el valor de la lectura.

A mi Madre, por enseñarme a perseverar.

A mis hermanos y sobrinos

(Leandro, Sneyder, Oriana y Briseida)

por el apoyo incondicional y fortaleza de espíritu.

Agradecimientos

Mi eterna gratitud a los docentes que me transmitieron sus enseñanzas y experiencias y en especial a la Dra. María Cecilia Rocabado Tubert por su apoyo y tiempo dedicados en la asesoría de mi tesis.

Resumen

Bolivia a partir de la vigencia de la nueva Constitución Política del Estado Plurinacional del 2009, se ha enmarcado dentro del nuevo constitucionalismo del siglo XXI, que entre sus máximos postulados busca alcanzar la justicia social a través del respeto y obediencia a los preceptos constitucionales, por encima del principio de legalidad del antiguo Estado de Derecho. Esto implica un giro en la relación entre el poder político y el nuevo rol del Tribunal Constitucional Plurinacional.

En su misión constitucional de proteger y garantizar el cumplimiento de los preceptos constitucionales, los magistrados del Tribunal Constitucional, tienen cómo herramienta principal la facultad interpretativa, que les permite sacar resoluciones que por virtud de la Constitución tienen carácter vinculante y son de obligatorio cumplimiento para todos los demás órganos del Estado y el conjunto de la población.

Esta facultad interpretativa y vinculante de las sentencias, declaraciones y autos constitucionales, tiene efectos políticos, jurídicos y sociales que pueden conflictuar a la sociedad y romper con la paz social, mucho más, cuando se cuestiona la independencia del TCP por la influencia que ejerce el poder político.

El presente trabajo muestra la relación existente entre el poder político que tiene fuerte presencia en el Estado y la facultad interpretativa del Tribunal Constitucional Plurinacional y como se refleja en las Declaraciones y Sentencias constitucionales, a través de un estudio doctrinario de la Interpretación constitucional.

En este sentido, el primer capítulo desarrolla el Diseño metodológico con la presentación del problema de investigación, la justificación del tema, su importancia y propuesta metodológica, el objetivo del trabajo y la hipótesis que se quiere demostrar. Además, se incorpora el marco teórico, conceptual e histórico que permiten conocer con amplitud la doctrina en torno a la facultad interpretativa del TCP, el nuevo constitucionalismo y la hermenéutica jurídica, aspectos esenciales en la investigación.

También, se hace un análisis doctrinario sobre el constitucionalismo boliviano y el ejercicio de la facultad interpretativa en relación con el poder político.

Cabe recalcar que la propuesta metodológica se basa, en esencia, en el *Análisis de caso de la D.C. 0003/2013 y la S.C. 084/2017*, por ser dos resoluciones constitucionales que han tenido fuerte repercusión en el ámbito no sólo jurídico sino también en el ámbito político.

A través del análisis de caso, se observa como la doctrina del nuevo constitucionalismo y la hermenéutica jurídica sirve de guía en la interpretación constitucional y su relación con el poder político, hecho que se refleja en las resoluciones de los magistrados del TCP.

A partir del Capítulo II, se inicia el Análisis de caso propuesto, y se relaciona todo el desarrollo teórico del Capítulo I al contenido de las dos resoluciones constitucionales. Se hace un análisis desde categorías conceptuales como la soberanía popular y su manejo doctrinario.

También se analiza la doctrina del neo constitucionalismo a través de autores como Manuel Atienza o Luigi Ferrajoli, entre otros, y como se refleja en el análisis de las dos resoluciones constitucionales, además se acude a autores bolivianos,

como Jorge Asbun o Alan P. Vargas, que permiten conocer mejor el constitucionalismo boliviano, enmarcado en esta nueva doctrina.

Se hace un estudio de la forma en que se han utilizado los métodos de interpretación constitucional en el análisis de caso.

En los capítulos III y IV, se continúa el análisis de caso, pero de forma independiente de cada una de las resoluciones, con la finalidad de explicar características propias de su contenido.

En el caso del capítulo II, el análisis es más general, en cambio en el III y IV el análisis es más particular.

Finalmente, en el capítulo IV se explican las conclusiones del trabajo y a través de la categoría conceptual del “*valor justicia*”, se realizan las propuestas a las que arriba el tesista para alcanzar la medida *óptima de justicia* en la jurisdicción constitucional, a través del principio de independencia de los poderes del Estado, en especial del TCP.

Abreviaturas

Constitución Política del Estado	CPE
Tribunal Constitucional Plurinacional	TCP
Derechos Humanos	DD.HH.
Convención Americana de Derechos Humanos	CADH
Corte Interamericana de Derechos Humanos	Corte IDH
Comisión Interamericana de Derechos Humanos	CIDH
Sentencia Constitucional Plurinacional	SCP
Modelo de Control Concentrado y Plural de Constitucionalidad	MCCPC
Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional	LTCP
Ley de Aplicación Normativa	LAN
Asamblea Legislativa Plurinacional	ALP
Organización de las Naciones Unidas	ONU
Sentencia Constitucional	S.C.
Declaración Constitucional	D.C.

ÍNDICE

PORTADA	i
DEDICATORIA	ii
AGRADECIMIENTOS	iii
RESUMEN ABSTRACT	iv - vi
ABREVIATURAS	vii

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I.....	3
DISEÑO METODOLÓGICO.....	3
1. Enunciado del tema de la tesis.....	3
2. Identificación del problema.....	3
3. Problematización.....	5
4. Delimitación del tema de la tesis.....	6
4.1 Delimitación temática.....	6
4.2 Delimitación temporal.....	6
4.3 Delimitación espacial.....	6
5. Fundamentación e importancia del tema de la tesis.....	6
6. Objetivos del tema de la tesis.....	9
6.1 Objetivo General.....	9
6.2 Objetivos específicos.....	9
7. Marcos de referencia.....	10
7.1 Marco histórico.....	10
7.1.1 Los orígenes están en Gran Bretaña.....	11
7.1.1.1 Análisis del caso del Dr. Bonham: La doctrina del common law.....	14
7.1.2 La importancia de EE.UU.....	18
7.1.3 La Revolución Francesa y el Estado de Derecho.....	21
7.1.4 Del Estado de Derecho al nuevo Constitucionalismo.....	29
7.1.5 Control de Constitucionalidad en Bolivia.....	33
7.1.6 Nacimiento del Tribunal Constitucional.....	35

7.1.7	El polémico proceso constituyente	36
7.2	Marco Conceptual.....	42
7.2.1	Como entender el Derecho	42
7.2.2	Estado de Derecho	44
7.2.3	Estado Constitucional de derecho, el nuevo constitucionalismo	45
7.2.4	El Garantismo en el Neoconstitucionalismo	47
7.2.5	Control de Constitucionalidad.	49
7.2.6	La Interpretación Constitucional	50
7.2.7	La Jurisprudencia.....	54
7.3	Marco Teórico.....	58
7.3.1	Hans Kelsen y el positivismo jurídico	58
7.3.2	Importancia y alcance de la Interpretación constitucional. Diversos enfoques.....	62
7.3.2.1	Concepciones de la interpretación	68
7.3.3	La jurisdicción constitucional.....	72
7.3.4	El ejercicio de la soberanía del pueblo boliviano	77
7.3.5	Los Derechos Humanos y la interpretación constitucional	81
7.3.6	Control de Convencionalidad.....	85
7.4	Marco Jurídico.....	91
7.4.1	La Constitución Política Plurinacional y el Control Concentrado Plural de Constitucionalidad.....	91
7.4.2	Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional	98
7.4.3	Legislación Comparada, El Caso de Colombia.....	100
7.4.4	Legislación Comparada, el caso de México.....	101
8.	<i>Hipótesis de trabajo.....</i>	<i>103</i>
8.1	Variables	103
8.1.1	Variable independiente	103
8.1.2	Variable dependiente	103
8.2	Unidades de análisis.....	103
8.3	Nexo Lógico	104
9.	<i>Métodos y técnicas utilizados en el proceso investigativo.....</i>	<i>104</i>
9.1	Enfoque Cualitativo	104
9.1.1	Estudio de caso	105
9.1.1.1	Bibliográfica	106
9.1.1.2	Análisis documental	107
9.1.2	Método deductivo.....	108
9.1.3	Método Analógico o comparativo	108
9.1.4	Método histórico.....	108
9.2	Métodos de Interpretación Constitucional.....	109
9.2.1	La voluntad del constituyente.....	110
9.2.2	Método Gramatical	112

9.2.3	Método Sistemático	115
9.3	Otros métodos de interpretación constitucional, que devienen de la aplicación de la CPE.....	116
9.3.1	La Interpretación Adecuada.....	116
9.3.2	Interpretación Vía Bloque de Constitucionalidad.....	117
9.3.3	Interpretación de Cláusula Abierta.....	117
9.4	La insuficiencia de los métodos tradicionales de Interpretación Constitucional.....	119
9.4.1	La interpretación constitucional en el ámbito de lo político	123
9.4.2	La interpretación evolutiva.....	125
9.4.3	El test de proporcionalidad.	126
9.5	Los principios de la Interpretación Constitucional	127
CAPÍTULO II.....		130
CONSIDERACIONES GENERALES PARA EL ANÁLISIS DE CASO		130
1.	<i>Antecedentes</i>	130
1.1	El difícil camino de la democracia desde 1982, hasta la llegada de Evo Morales al gobierno el 2005.	131
1.2	El complejo proceso constituyente del 2009.....	136
1.3	La tercera reelección de Evo Morales.....	140
2.	<i>Tipos de Resoluciones Constitucionales y sus elementos.....</i>	141
3.	<i>Consideraciones preliminares, el común dominador en las dos resoluciones.....</i>	144
3.1	La soberanía popular versus el carácter vinculante de la facultad interpretativa del TCP. ¿Qué está en juego?	144
3.2	El Neo constitucionalismo y la institucionalidad del Estado de derecho. 161	
3.3	El carácter discrecional de los métodos de interpretación constitucional en la D.C. 003/2013 y la S.C. 0084/2017	171
3.3.1	Corte IDH. Caso López Mendoza Vs. Venezuela. Sentencia de 1 de septiembre de 2011.....	192
3.3.2	Posturas sobre la reelección indefinida, como un derecho humano	196
CAPÍTULO III.....		202
ANÁLISIS DE LA D.C. 0003/2013 del 25 de abril		202
1.	La finalidad de la Ley de Aplicación Normativa	202
2.	Declaración Constitucional Nº 003/2013	214

2.1	Fundamentos normativos de la Declaración Constitucional No. 0003/2013. .	215
3.	Consecuencias.....	233
CAPÍTULO IV		235
ANÁLISIS DE LA S.C. N° 84/2017		235
1.	<i>Antecedentes</i>	235
1.1	Características de un referendo, desde la perspectiva del constitucionalismo boliviano.....	235
1.2	La Acción de Inconstitucionalidad Abstracta, que motivo la Sentencia Constitucional No. 0084/2017.	238
2.	<i>Análisis de la Sentencia Constitucional N° 084/2017 del 28 de noviembre de 2017.....</i>	<i>243</i>
CAPÍTULO V		248
CONCLUSIONES, LA CONTROVERSIA Y LA PROPUESTA.....		248
1.	<i>Relación existente entre la Declaración Constitucional 003/2013 y la Sentencia Constitucional 084/2017.</i>	<i>248</i>
2.	<i>Conclusiones y propuesta para modificar parcialmente la CPE.....</i>	<i>250</i>
Bibliografía		259
Referencias:.....		261
Compendio normativo:.....		265
Jurisprudencia de la Corte IDH:		266
Anexos:		266

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación busca mostrar a través del análisis de caso de dos resoluciones constitucionales (la D.C. N° 003/2013 y la S.C. N° 084/2017) la relación que existe entre el poder político partidario (con fuerte presencia en la estructura estatal) y la facultad interpretativa del TCP, que por el carácter vinculante de sus resoluciones causa efectos de trascendencia política y jurídica en el conjunto de la sociedad.

La importancia radica en que a partir de la vigencia de la nueva Constitución Plurinacional un nuevo paradigma constitucional impregna la doctrina que sirve de base para el ejercicio de la facultad interpretativa. La utilización de los métodos de interpretación constitucional, el conocimiento de los mecanismos y formas de interpretación, son la base fundamental para sustanciar y defender las resoluciones que toman los magistrados constitucionales y que se traducen en líneas jurisprudenciales que modifican el ordenamiento jurídico vigente en el país e inclusive tiene connotaciones políticas que pueden modificar el aparato funcional del mismo Estado.

A partir de la imposición de la doctrina del Neo constitucionalismo en Latinoamérica, que ha impregnado la doctrina constitucional boliviana, el vínculo entre el poder político y la facultad interpretativa constitucional se ha profundizado, hecho que se refleja en las sentencias, declaraciones y autos constitucionales.

Por eso la importancia del análisis de caso, propuesto en el presente trabajo, porque permitirá estudiar cómo se materializa esta relación político partidaria vs. La facultad interpretativa del TCP, sus alcances y consecuencias.

En este sentido, el trabajo se ha estructurado en cuatro capítulos. En el primer capítulo se explica el diseño del tipo de investigación y por qué se optó por esa modalidad; Está el planteamiento del problema, la fundamentación y la importancia del tema, más una descripción de los objetivos que busca alcanzar el tesista.

También, se ha sistematizado el material bibliográfico que se ha encontrado en relación al tema de estudio, para el desarrollo histórico y la construcción de un marco teórico que permita conocer la doctrina que impregna el nuevo constitucionalismo en Bolivia. En este sentido, se acude a textos de autores tanto internacionales como nacionales que han desarrollado un abanico de teorías sobre la interpretación constitucional y los métodos de interpretación constitucional.

En el Segundo capítulo, en aplicación a todo el cuerpo teórico desarrollado en el diseño metodológico, se hace un análisis doctrinal sobre las dos resoluciones estudiadas para establecer las características más importantes que hacen al Constitucionalismo boliviano, que pasa por una análisis de la relación entre el poder político, la Constitución, la soberanía del pueblo y el ejercicio de la facultad interpretativa.

En el tercer capítulo se realiza el análisis de caso con mayor detalle de la D.C. N° 0003/2013 sus alcances y consecuencias político-jurídicas. Del mismo modo, en el cuarto capítulo se estudia con mayor especificidad la S.C. N° 084/2017 del TCP, sus alcances y consecuencias.

Finalmente, en el quinto capítulo se dan las conclusiones y sugerencias producto del trabajo de investigación y el análisis de caso, que es la aplicación de todo el desarrollo teórico doctrinal de la presente tesis.

CAPÍTULO I

DISEÑO METODOLÓGICO

1. Enunciado del tema de la tesis

La Facultad Interpretativa del Tribunal Constitucional Plurinacional como Instrumento de Poder Político. Análisis de Caso.

2. Identificación del problema

La Constitución Política del Estado contiene preceptos que limitan el accionar del poder político y garantizan la protección y vigencia de los derechos fundamentales, surge la necesidad de que su contenido sea entendido y no se tergiverse en favor de unos y en detrimento de otros. En este sentido, la “facultad Interpretativa” del Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP), como máximo guardián de la Constitución, es la herramienta imprescindible para evitar la vulneración de la norma. Se debe considerar, que de dicha facultad interpretativa surgen resoluciones que tienen carácter vinculante y son de cumplimiento obligatorio por los administradores de justicia. Por tanto, para que el TCP funcione adecuadamente, debe ser independiente de los demás órganos del Estado.

Es indudable que las decisiones que toma el TCP, no sólo tienen efectos jurídicos, también, de carácter político; por ejemplo, cuando se exige una tutela a través de una acción popular, para evitar que se lleve adelante una política pública que afecte los intereses de una comunidad o la seguridad jurídica de algún grupo vulnerable, es claro, que la decisión de los magistrados debe ir en observancia de los principios, normas y valores constitucionales y en defensa de

los derechos individuales y colectivos, que muchas veces puede estar en contra de los deseos de los gobernantes. Por tanto, existe una estrecha relación entre el poder político y la jurisdicción constitucional.

En la parte orgánica de la Constitución, se ha estructurado un orden funcional que define al TCP como independiente de los demás órganos de poder; asimismo, ha establecido que la elección de los magistrados sea a través del voto popular directo y el sufragio universal. También la Constitución le ha encomendado al Órgano legislativo la tarea de preseleccionar a los postulantes para los más altos cargos de la administración de justicia, por tanto, es esa instancia la que reglamenta los requisitos que deben cumplir los aspirantes para estos cargos de suma importancia para el país.

Otra disposición constitucional le faculta a la Cámara de diputados para acusar a los miembros del TCP, por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, ante la Cámara de Senadores, quienes pueden juzgar en única instancia a los magistrados del TCP.

Quiérase o no, está situación le da al órgano legislativo, que es una instancia de carácter político por esencia, la posibilidad de influir sobre el TCP, mucho más cuando los dos tercios de sus miembros están en manos del partido gobernante. Al tener el control del órgano ejecutivo, además del órgano legislativo, es claro que se puede lograr un control político de todo el aparato estatal e inclusive del TCP.

Lo antes descrito se refleja en las decisiones de los magistrados, que han tenido notables efectos políticos en el país, de allí la necesidad del presente estudio de caso, que ayuda a graficar lo expuesto y plantea un problema existente en la relación entre la política y la justicia constitucional:

¿Cómo evitar la injerencia del poder político en el ejercicio de la facultad interpretativa del Tribunal Constitucional Plurinacional, para no permitir la vulneración de la norma constitucional?

3. Problematización

La propuesta, para el presente trabajo de investigación, plantea varias interrogantes cuyas respuestas pueden dar un panorama más claro sobre la solución al problema planteado:

- ¿Qué es la jurisdicción constitucional y cuál es su alcance?
- ¿Cómo se determina la facultad interpretativa del Tribunal Constitucional Plurinacional?
- ¿Cuáles son los fundamentos jurídicos y doctrinales de la interpretación constitucional?
- ¿Cuáles son los límites y alcances de la interpretación constitucional?
- ¿Qué métodos de interpretación constitucional son válidos?
- ¿Qué relación existe entre el poder político y la jurisdicción constitucional?
- ¿Cómo se entiende la influencia del poder político partidario?
- ¿Cuál es el rol del Tribunal Constitucional Plurinacional?

4. Delimitación del tema de la tesis

4.1 Delimitación temática

El tema de investigación se enfocará dentro del derecho constitucional, en la relación entre el poder político, la jurisdicción constitucional y la facultad interpretativa del Tribunal Constitucional Plurinacional. También se estudiará la jurisprudencia como fuente del derecho y el control de Convencionalidad.

4.2 Delimitación temporal

Para poder graficar de mejor manera el tema propuesto, se realizará el análisis de caso de dos resoluciones del TCP, en relación a la reelección presidencial, en dos momentos diferentes: La primera resolución es la *Declaración Constitucional Plurinacional N° 0003/2013* y la segunda resolución es la *Sentencia Constitucional N° 084/2017*, cuyo contenido ha tenido fuerte impacto político.

4.3 Delimitación espacial

El estudio comprende la jurisdicción constitucional boliviana y el control de convencionalidad en lo que se refiere al estudio de las dos resoluciones propuestas como objeto de análisis de caso.

5. Fundamentación e importancia del tema de la tesis

La Constitución del 2009 se fundamenta en los principios de soberanía popular; la diferencia entre los poderes constituidos y el poder constituyente; la división e independencia de los órganos del Estado (legislativo, ejecutivo, judicial y

electoral); la alternabilidad en el gobierno; el reconocimiento de los derechos fundamentales y la vigencia de las garantías para su tutela; el pluralismo económico, político, social, y cultural, como base del constitucionalismo boliviano; la rigidez para cambiar o modificar la Constitución y la adopción de *un Modelo de Control Concentrado y Plural de Constitucionalidad (MCCPC)*, en manos del Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP), independiente de los demás órganos del Estado.

Así encontramos el *quién* ejerce el control de constitucionalidad, que es el TCP y el *cómo*, a través de la interpretación constitucional, como herramienta para el cumplimiento de su rol constitucional. Esta facultad interpretativa, adquiere mayor relevancia por el carácter vinculante que tienen las resoluciones de los altos magistrados del Tribunal, esto les da la capacidad para modificar, cambiar, derogar y abrogar leyes que se consideren inconstitucionales, lo más importante es que sus decisiones generan líneas jurisprudenciales a las que se debe adecuar todo el ordenamiento jurídico vigente en Bolivia. Hasta aquí todo va bien, se espera que los altos magistrados del TCP cumplan con el rol asignado por la Constitución y en estricto apego a los preceptos constitucionales.

Ahora bien, es importante resaltar que la interpretación constitucional juega un papel importante al momento de ejercer el control de constitucionalidad, debido a que al ser la norma suprema del ordenamiento jurídico, todos los órganos de poder y todas las disposiciones normativas deben enmarcarse dentro de los principios, valores y normas constitucionales. Pero, muchas veces el contenido del texto constitucional no siempre es claro al momento de su aplicación, surgen las antinomias, lagunas, ambigüedades y la vaguedad, que muchas veces puede desembocar en malas interpretaciones del texto constitucional, lo que conlleva a su vulneración; por eso, la importancia de un adecuado ejercicio de la facultad interpretativa, para dar respuestas y sentido a los preceptos constitucionales, que por su alto contenido axiológico, muchas veces no son de fácil comprensión.

Por eso la importancia de la independencia del TCP, sobre todo del poder político, que puede estar en función de gobierno, para evitar que las decisiones de los magistrados privilegien el interés político partidario, por sobre los derechos del conjunto de la población. Las resoluciones, sentencias y declaraciones constitucionales, son el reflejo del momento político, económico y social que vive la sociedad boliviana y su contenido puede beneficiar a un sector de poder al estar ante un activismo político partidario, que le quita credibilidad al TCP y genera una sensación de inseguridad jurídica e indefensión en la protección de los derechos y garantías constitucionales.

En los hechos se ha visto una fuerte injerencia del poder político sobre el TCP, que viene de los otros órganos del Estado y que se manifiesta a través de un activismo político partidario de los miembros del TCP, cuando sus decisiones favorecen a los grupos de poder y se producen de manera reiterada.

Entonces, el activismo político partidario de los miembros del TCP, se refleja en un favoritismo reiterado en sus resoluciones; por eso la importancia del presente estudio de caso, de dos resoluciones de los magistrados del TCP y que han tenido un fuerte efecto político en la actual coyuntura del país.

Con este estudio se podrá ampliar y enriquecer el conocimiento jurídico constitucional sobre los alcances, consecuencias y límites de la facultad interpretativa constitucional, además, develar los efectos negativos de la injerencia del poder político, al vulnerar la independencia del TCP, hecho que influye en sus resoluciones, decisiones y declaraciones, llegando a tergiversar el sentido que tiene esta facultad interpretativa.

6. Objetivos del tema de la tesis

6.1 Objetivo General

A través del análisis de caso, mostrar cómo se refleja la relación entre el poder político y el ejercicio de la facultad interpretativa, para determinar los efectos negativos y su alcance en la jurisdicción constitucional.

6.2 Objetivos específicos

- Determinar la relación entre lo político partidario y la jurisdicción constitucional.
- Conocer el tipo de control de constitucionalidad vigente en Bolivia, y su evolución histórica, hasta desembocar en la facultad interpretativa del Tribunal Constitucional Plurinacional.
- Hacer un análisis doctrinal sobre los límites y alcances de la interpretación constitucional.
- Ampliar el conocimiento sobre la hermenéutica jurídica y su aplicación en el neoconstitucionalismo.
- Desarrollar criterios jurídico-doctrinales que permitan elaborar una propuesta al problema de investigación.

7. Marcos de referencia

7.1 Marco histórico

El ordenamiento jurídico vigente en Bolivia debe estar sometido a las normas constitucionales; es decir, que la Constitución es la norma fundamental que configura y estructura al Estado boliviano. Dermizaky (2015) afirma: “La Constitución es la columna vertebral de todo el ordenamiento jurídico, público y privado, ya que a ella confluyen y se subordinan todas las leyes y disposiciones secundarias” (p.61). De esto se desprenden dos aspectos fundamentales:

En primer lugar existe una jerarquía constitucional por la cual la Constitución goza de supremacía sobre todo el ordenamiento jurídico boliviano.

En segundo lugar, al ser la norma fundamental, todos deben someterse a la Constitución, inclusive por encima de la Ley, lo que implica poner límites al ejercicio del poder político. Al respecto Dermizaky (2015) dice: “La Constitución limita las facultades de los gobernantes y es, en sí misma, la garantía de los derechos y libertados de los gobernados” (p.62). Entonces, para hacer cumplir y respetar el contenido de la norma, el Estado debe contar con un instrumento de control de constitucionalidad, que en la actualidad se basa en un Modelo de Control Concentrado y Plural de Constitucionalidad (MCCPC), que está en manos del Tribunal Constitucional Plurinacional, que cuenta con la facultad interpretativa para poder adecuar y precisar las disposiciones constitucionales, compuestas por principios y valores que necesitan ser interpretados, para su adecuada aplicación.

En este sentido, es indispensable conocer los antecedentes históricos de la supremacía constitucional, de las formas de control de constitucionalidad, y su

desarrollo en Bolivia, hasta aterrizar en la facultad de interpretativa del Tribunal Constitucional. Además, ver como en este desarrollo histórico, existe una estrecha relación con el poder político. Para eso, es importante mencionar como nace el Estado de derecho, para luego avanzar hasta el Estado constitucional de derecho, del que forma parte la actual Constitución boliviana (podemos hablar del neoconstitucionalismo del siglo XXI).

7.1.1 Los orígenes están en Gran Bretaña.

Gran Bretaña ha jugado un rol muy importante en el desarrollo de la historia constitucional, según Dermizaky (2015), conceptos e instituciones jurídicas universalmente reconocidas se originaron en ese país, como la concepción del parlamento, el hábeas corpus y los derechos civiles y políticos, entre otros, que son instituciones sobre cuya base se funda la democracia.

Como describe este autor, el primer antecedente del constitucionalismo fue la **Carta Magna** del 15 de junio de 1215 que fue expedida por Juan sin Tierra. Este documento se la considera como el origen de las libertades inglesas porque limitó la monarquía absoluta y se transformó en monarquía constitucional. Se creó un consejo de 24 Barones responsables de su cumplimiento, con el tiempo se convirtieron en lo que hoy se considera como parlamento. Otro hecho importante, es que es el origen de la prescripción constitucional, según la cual ningún impuesto es obligatorio si no ha sido aprobado por el Congreso¹.

El artículo 46 de la Carta Magna dispuso que “nadie puede ser arrestado, aprisionado, ni desposeído de sus bienes, costumbres y libertades, sino en virtud

¹ Artículo 14 de la Carta Magna de 1215: “ningún tributo se establecerá en nuestro reino sin el consentimiento del Consejo común de nuestro reino, a no ser para el rescate de nuestra persona (monarca), para armar caballero a nuestro hijo primogénito, y para el ajuar de nuestra hija mayor”.

del juicio de sus partes, según la ley del país”. Este es el antecedente más remoto de lo que llegó a ser el Hábeas Corpus, la libertad personal y de locomoción.

El **Instrument of Government** (1653), con sus 42 artículos se lo considera como la primera y única constitución escrita de Inglaterra, entre lo principal fue que se intentó establecer una base legal para el gobierno; se confió el poder ejecutivo a Lord Protector Vitalicio (Cromwell); se constituyó un Consejo de Estado formado por 13 a 21 miembros y le dieron al parlamento la función legislativa en exclusividad, cuyas leyes no podían ser vetadas por el ejecutivo (Dermizaky, 2015, p. 27-28).

Un instrumento anterior que inspiró el contenido del Instrument of Government de 1653, que según explica Ramos (2009), es el “**Agreement of the people**” que significa “Pacto del pueblo”. Esta ley constitucional, fue elaborada en un momento de convulsión social que enfrentaba al parlamento y al Rey. El parlamento se adueña del gobierno y declara que Inglaterra es un Estado libre y sin rey alguno o cámara de los lores, así triunfo un gobierno militar asumiendo la jefatura Oliverio Cromwell.

La idea del consejo de guerra de Cromwell, era de establecer una ley de leyes, fuera del alcance del parlamento y a la cual debía someterse; se determinan derechos, cuyo ejercicio directo se reserva a la nación misma. Este documento no fue convalidado por la Cámara de los Comunes. El Agreement of the people fue introducida en los cuarteles el 27 de octubre de 1647, y debió ser aprobada por la voluntad del “pueblo”, de ahí su significado. Esta revolución culmina con el polémico juicio político y posterior ejecución del rey Carlos I (19 de enero de 1649).

Lo que planteó es que los parlamentarios no son titulares de la supremacía; exigía la disolución del Parlamento; se pedían elecciones cada dos años y

pretendía fijar una ley suprema que sometía al parlamento; determinaba algunos derechos. Fue el primer antecedente de una ley de carácter constitucional. (Ramos, 2009, p. 71)

Producto de la revolución de 1688, en Inglaterra, surge el “**Bill of Rights**” de 1689, que como explica Varela (2015) desarrolla dos principios básicos del derecho público británico, todavía vigente: El primero se refiere al *rule of law* o *Estado de Derecho* y el segundo habla sobre la *Soberanía del Parlamento*, sobre los cuales surge la primera *monarquía constitucional* del mundo, que se fundamenta en el consentimiento de la razón representada por el parlamento. Aunque el rey, Guillermo de Orange (luego de abdicar Jacobo II), mantenía amplios poderes tanto en el ejecutivo como en el legislativo, al tener la posibilidad de vetar leyes que salían de la cámara de los Lores y los Comunes. Pero, el legislativo tenía la posibilidad de dictar las leyes impositivas y determinar el procedimiento para exigir la responsabilidad de los ministros, pero, no alcanzaba al rey; por su parte el rey, ya no tiene el ejercicio de la función jurisdiccional, porque esa tarea fue encomendada a jueces independientes e inamovibles con la tarea de defender los derechos individuales, incluidos en este documento, como son: el habeas corpus², el derecho de petición³, el de portar armas y la libertad de imprenta.

A través de las Convenciones Constitucionales, de 1714, producto del dominio de los Hannover, se alternaron las bases de la revolución de 1688 y se transfirió de facto, la dirección política del Estado, que antes estaba en manos del rey, al Primer Ministro del Gabinete. A decir de Varela (2015): “En realidad, el sistema parlamentario de gobierno, en cuya consolidación desempeñó un papel clave el

² Este es el primer antecedente del Habeas Corpus, que busca remediar de forma inmediata la detención ilegal de un ciudadano. En Bolivia, con la nueva Constitución Política del Estado de 2009, esta institución jurídica se la conoce con el nombre de “Acción de Libertad”.

³ En nuestra Constitución ente derecho de petición se determina en el artículo 24.

sistema bipartidista, sería la tercera gran aportación del constitucionalismo británico, junto al *rule of law* y a la soberanía del Parlamento” (p. 3). Aquí encontramos dos modelos de Estado: el monárquico-constitucional y el monárquico-parlamentario.

Cabe mencionar que en Inglaterra el concepto de supremacía de la Constitución no se adoptó y en la actualidad no existe una autoridad que ponga límite a los poderes del parlamento, porque no hay Constitución escrita que esté por encima de la ley ordinaria; entonces, el parlamento puede revisar todas las leyes.

7.1.1.1 Análisis del caso del Dr. Bonham: La doctrina del common law.

El proceso del Dr. Thomas Bonhan es el primer caso resuelto por un Tribunal donde se protegieron los derechos humanos y define la supremacía de estos derechos por sobre la legislación ordinaria, ocurrió en el siglo XVII en Inglaterra. La resolución del Juez Sir Edward Coke, Presidente del Tribunal de Agravios Civiles (*common ples*), fue duramente cuestionada en ese momento, debido a que la justicia se administraba por delegación de la autoridad real, y la anulación de una ley se consideraba una usurpación (Gonzales, 2003). A partir de este caso, se desarrollan los fundamentos doctrinales del *common law*, que ha tenido suma importancia en el desarrollo del constitucionalismo y su influencia en otros países como en los EE.UU. Por medio de la resolución, que surge de este caso, se determina que es deber del Tribunal anular o invalidar una ley que vaya contra la razón y los principios del derecho común (*common law*).

Para conocer los alcances y la importancia de este caso, en base al texto de Manuel Gonzáles Oropeza (2003), titulado “Los orígenes del Control Jurisdiccional de la Constitución y de los Derechos Humanos”, se intentará explicar los antecedentes más importantes y los efectos de la resolución de Coke

que ha permitido el desarrollo del Control de Constitucionalidad y que es parte de la doctrina del derecho anglosajón.

El Real Colegio de Médicos, fundado en 1518 por Thomas Linacre quién estudió en Oxford, emplaza en abril de 1606 al Dr. Thomas Bonham, egresado de la Universidad de Cambridge, para comparecer y rendir exámenes de aptitud, ante el Presidente y Censores del Colegio, para que se le autorice el ejercicio de la profesión en Gran Bretaña.

El Real Colegio Médico, no consideró apto para el ejercicio de la medicina en Londres a Boham y le prohibió seguir practicando su profesión, esta disposición no fue cumplida y en octubre de 1606 fue arrestado.

Cabe mencionar que existía una pulseta entre las dos universidades más grandes de Inglaterra, Oxford que, a través del Real Colegio de médicos, tenía el monopolio para autorizar quien podía o no ejercer la medicina; y la Universidad de Cambridge, donde estudió Bonham.

Bonham en sus alegatos justificó que no presentó los exámenes impuestos por el Real Colegio porque sus conocimientos médicos ya fueron evaluados por la Universidad de Cambridge, desestimados sus alegatos y hecho preso, intentó la acción de arresto indebido ante el Tribunal de Agravios Civiles. De los siete integrantes de dicho Tribunal sólo Thomas Walmesley y Coke se manifestaron.

A criterio de Walmesley, el Rey tenía el derecho y la obligación de cuidar la salud de los súbditos y regular la profesión médica, que antes de la reforma de Enrique VIII, estaba confiada a la Iglesia. Por eso fue el Rey quien le delegó al Real Colegio de Médicos la facultad de decidir quiénes podrían ejercer la medicina, y su experiencia, habilidades y conocimientos deberían ser mayores que la

jerarquía del título otorgado por la Universidad de Cambridge, el cual solo implicaba una gracia que no mostraba el mérito del futuro médico.

Coke, que era defensor de la educación universitaria, primero argumentó sobre la incompetencia del Real Colegio de Médicos para asumir poderes absolutos, sobre los demás médicos, para determinar quiénes pueden ejercer la medicina, en todo el reino, a pesar de tener licencia de alguna universidad, en especial de la de Cambridge que había sido fundada por una carta patente de Enrique VIII, lo que le permitía expedir títulos y grados. Para Coke, la razón del poder sancionador del Colegio es reprimir la práctica negligente, por lo que se debe separar el ejercicio negligente de la profesión del ejercicio sin licencia.

El otro argumento importante que plantea Coke para descalificar el accionar del Real Colegio, se refiere a su facultad sancionadora que transformaban al Colegio en juez y parte, porque no sólo decidía quien podía o no ejercer la profesión, sino que también imponía multas y ordenaba arrestos, que afectaban el principio del *common law*.

Para el Presidente del Tribunal de Agravios privados, Edward Coke, una asociación de médicos no podía, ni debía cuestionar los conocimientos obtenidos y certificados por esas dos universidades, había que considerar que Bonham tenía licenciatura, maestría y doctorado, es decir, toda la formación que acreditaba su capacidad e idoneidad en el ejercicio de su profesión. Además en la Universidad de Cambridge había un elevado el conocimiento médico, como lo demuestran sus aportes a la ciencia, como el haber descubierto la circulación sanguínea en el cuerpo humano y el elemento genético Ácido DesoxiRibo Nucleico (ADN).

En su análisis Coke utiliza la palabra “repugnante”, al establecer una contradicción entre la ley de Enrique VII, que le da la facultad de sancionar, multar

y prohibir el ejercicio del profesional médico, y los principios del *Common Law*, en referencia a que nadie puede ser juez y parte de su propia causa. La palabra repugnante, en ese tiempo se entendía para identificar conflicto o contradicción entre leyes, pero Coke, hace un análisis novedoso y establece conflictos entre leyes y principios, que también produce “repugnancia”. En síntesis sus resoluciones no hacen referencia a un conflicto de supremacía normativa o constitucional, sino a un conflicto de normas o de interpretación legislativa, haciendo equivalente a la ley, los principios del *Common Law* y sus precedentes judiciales que los interpretan.

La decisión de Coke es, además, valiente, ya que en esa época de esplendor hacia la prerrogativa real, la justicia no se consideraba sino como una mera emancipación de la magnanimidad del Rey, por lo que todos los tribunales era por delegación, meros ejecutores de la voluntad real y, en consecuencia, ninguna resolución judicial podría poner en entredicho una orden real. (González, 2003, p. 21)

En este punto, es bueno precisar que el *Common Law* tiene su base en el derecho construido por los jueces a través de años de casos acumulados, que se han desarrollado a través del precedente judicial, y que brinda las directrices para la solución de casos análogos. Esto ha permitido crear un derecho bajo el principio denominado *Stare decisis* que significa estar a lo decidido.

Entonces, el *Common Law* es un derecho construido por los jueces en base a un principio que establece que en los casos análogos las decisiones deben ser de manera similar. Este derecho se va formando en años de práctica judicial que va desarrollando los principios del derecho, y es para todos.

Para sintetizar de manera clara la doctrina que se desarrolla en el caso del Dr. Boham, debemos acudir a la cita de Gonzales (2003) cuando explica la Teoría de la Razón Artificial de Coke, en los siguientes términos:

Coke escribió desde su primer *Instituta*, que el derecho es la razón perfecta que debe ordenar lo que es apropiado y necesario. Con ello, el gran jurista actualiza el principio, ya enunciado en el medioevo, que el derecho debe prevalecer sobre los privilegios del Rey, pero además, asigna la noble y delicada tarea de encontrar la razonabilidad de las leyes en la actividad judicial, porque según él, este atributo sólo es distinguible con el conocimiento experto del derecho, por lo que no siempre el hombre común o el mismo Rey, pueden distinguir esa característica. (p. 27)

Esta doctrina tiene mucha influencia en el desarrollo del derecho anglo sajón, y se irradia hasta Estados Unidos, cuyo derecho se basa en el precedente judicial.

7.1.2 La importancia de EE.UU.

La revolución de los Estados Unidos, abarcó de 1775 a 1783, culminó con la independencia de las 13 colonias del impero británico, dando origen al largo proceso de descolonización que se irradia hasta la América del Sur, sobre los territorios conquistados. Fue el primer proceso independentista de América, y con el nacimiento de una nueva nación, surgen importantes textos jurídicos de gran trascendencia para la historia constitucional como: la Declaración de la Independencia del 4 de julio de 1776 y la primera Constitución escrita del 17 de septiembre de 1787.

La independencia de los Estado Unidos, marcó el periodo de las revoluciones burguesas (liberales), que luego paso a Francia, después a España, donde se

conforman las cortes de Cadiz, hasta llegar a Hispanoamérica. Varela (2015) establece:

Durante esta etapa, los textos constitucionales americanos y franceses se inspiran sobre todo en el iusnaturalismo racionalista, fuente primordial de la Declaración de Independencia de los Estados Unidos, de la Declaración de Derechos de Virginia y de la Declaración francesa de 1789, con sus referencias al estado de naturaleza, al pacto social, a los derechos naturales e inalienables del hombre y a la soberanía del pueblo o de la nación. (p. 3)

Es importante mencionar que EE.UU., respetó el *common law* de tradición británica, que es el derecho común o el derecho consuetudinario vigente en los países de tradición anglosajona. Esta forma de derecho, está conformada por un conjunto de normas no escritas y no promulgadas o sancionadas, su fundamento se encuentra en el derecho adjetivo o formal de carácter jurisprudencial, se puede hablar del precedente o de la práctica social; es decir, que son las acciones o los procedimientos judiciales que se interponen ante los tribunales y a través de las decisiones de los jueces se va creando el derecho.

En la Constitución Federal de los Estados Unidos, en 1787, se incorpora el principio de superlegalidad constitucional, cuando surgen estados de la Unión Norteamericana que adoptan en sus constituciones el concepto de supremacía Constitucional.

El sistema norteamericano, producto de la Constitución de 1787, se basa en la soberanía popular, que va de la mano con la separación de poderes; establece un sistema presidencialista, elegido en procesos electorales; cuenta con el poder legislativo (Congreso bicameral, cámara de Representantes y Senado) y el poder

judicial lo conforman jueces y tribunales presididos por un Tribunal Supremo. La supremacía de la Constitución se afianza en la sentencia, del juez Marshall, en el famoso caso Marbury vs. Madison (1803)⁴ en una sentencia redactada por su presidente (Chief Justice) John Marshall.

La larga exposición del juez supremo Marshall ha sido sintetizada por Claudio O. Johnson (citado por Linares Quintana) en esta forma: a) La constitución es una ley superior, por consiguiente, un acto legislativo contrario a la Constitución no es una ley; b).- es siempre deber del tribunal decidir entre dos leyes en conflicto; c).- si un acto legislativo está en conflicto con una ley superior –la Constitución- claramente es deber del Tribunal rehusar aplicar el acto legislativo; d).- si el tribunal no rehusa aplicar dicha legislación, se destruye el fundamento de toda las constituciones escritas”. (Dermizaky, 2015, pp. 64-65)

En este proceso lo que se cuestiona es que si una ley no es constitucional, no debe cumplirse, no es una ley válida y lo que debe primar es el cumplimiento de la Constitución. Además al ser los Estados Unidos un país que impone límites a los poderes públicos, entonces la Constitución controla los actos legislativos, y ninguna ley ordinaria del poder legislativo puede ser superior a la Constitución.

⁴ William Marbury fue nombrado juez por el Presidente de los EE.UU., y ratificado por el Senado, pero no recibió su nombramiento y demandó a James Madison en su condición de Secretario de Estado y responsable de enviarle su designación. Este caso se constituyó en un hito del control difuso de constitucionalidad de las leyes. La sentencia del Juez Marshall (24 de febrero de 1803) sostiene que la designación termina cuando se expide el nombramiento escrito, se haya o no entregado, y no se puede revocar, con lo que no sólo reconocía la legalidad de la designación sino también la legitimidad para demandar su cumplimiento, y recordaba que “la quintaesencia de la libertad civil de seguro consiste en el derecho de todo individuo a reclamar la protección de las leyes y siempre que recibe una injuria”; y que “Al gobierno de los Estados Unidos se le ha llamado enfáticamente, un gobierno de derecho y no un gobierno de hombres”. Marshall cuestiona de que si una ley es contraria a la Constitución ¿podía llegar a ser una ley válida? Con este cuestionamiento se da origen al judicial review. (Herrera Añez, 2020. Artículo de Opinión de La Prensa)

Este documento es un hito para el desarrollo del constitucionalismo moderno, porque sobre la base filosófica de la supremacía constitucional, el deber judicial de proteger la Constitución (es decir, la tarea es de los jueces y tribunales de justicia que están bajo tuición de la Corte Suprema de Justicia), la normatividad y la rigidez de la misma, se cimienta el modelo de control difuso de constitucionalidad. Al respecto, Asbun (2020) dice:

...,en la sentencia Marbury vs Madison, el Tribunal Supremo, afirma que la Constitución se impone sobre cualquier ley que la contradiga, porque de no ser así, el Legislativo podría mediante ley, modificar la Constitución; expresando que, la Constitución es un derecho superior e inmodificable por mecanismos ordinarios y concluye: "..., entonces una Ley contraria a la Constitución no es Derecho. Si la cierta fuese la última parte, entonces las Constituciones escritas no serían más que intentos absurdos del pueblo de limitar un poder que por naturaleza escaparía a todo límite". (p.42)

Con este antecedente se desarrolla en Estados Unidos el *judicial review*, que es la capacidad que tiene un Tribunal de revisar, examinar y decidir si una ley, tratado o reglamento administrativo vulnera las disposiciones constitucionales, y es la Corte Suprema que tiene la autoridad para realizar la revisión judicial para anular una ley inconstitucional.

7.1.3 La Revolución Francesa y el Estado de Derecho

Otro hecho importante, que hace al constitucionalismo clásico, es la **Revolución francesa** (1789). En este sentido, no podemos dejar de mencionar la **"Declaración de los Derechos del hombre y del ciudadano"**, aprobada el 26 de agosto de 1789. Lo más importante de este documento, es que sienta las bases de lo que serían las futuras constituciones no sólo de Francia, sino que se

irradió a otros países del mundo. Fue un antecedente fundamental que permitió el reconocimiento de los derechos individuales y se convirtieron en la base jurídica de la República.

Por ejemplo, en esta Declaración ya se define el concepto de igualdad ante la ley y cargas públicas, por el que todos los seres humanos tienen los mismos derechos y el Estado no solo se obliga a respetarlos sino también a protegerlos. También se establece la Soberanía nacional, en contra de la soberanía de origen divino y hereditario, como pasaba en las monarquías.

También se encuentra el concepto de “libertad”, como un derecho natural del hombre, este derecho va de la mano del derecho a la libre locomoción y la prohibición de los arrestos arbitrarios.

Otros derechos que tienen su origen en esta Declaración son la presunción de inocencia, mientras se pruebe lo contrario; la libertad de opinión, de conciencias y religión; la propiedad privada como un derecho inviolable y sagrado; y, la responsabilidad de los empleados y funcionarios públicos.

Entonces, en este documento se encuentran los antecedentes, en lo jurídico del civil law, y en lo político del Estado de derecho. Además de los tres derechos naturales que la doctrina del liberalismo busca proteger: vida, libertad y propiedad privada, cada uno de ellos íntimamente relacionados.

En este sentido Miguel Carbonell, constitucionalista mexicano, (2012) afirma: “Una Constitución, respecto al contenido, debe prever dos cosas: División de

Poderes y Derechos fundamentales o Derechos Humanos”⁵. Es decir, que no puede llamarse Constitución a un texto que no contenga estos requisitos.

¿Cuáles fueron los principales aportes del Constitucionalismo francés?

- a) El esfuerzo por racionalizar y sistematizar el ordenamiento político del Estado, plasmado en la obra del barón de MONTESQUIEU, particularmente con su formulación de la teoría de la tridivisión de los poderes públicos en *El Espíritu de las Leyes*.
- b) La influencia del pensamiento político de los filósofos enciclopédicos en la *propagación de los ideales liberales en Europa y América*.
- c) La reevaluación y formulación de la teoría de la *soberanía nacional y popular* por parte, principalmente de JUAN JACOBO ROUSEE y la posterior proclamación de la soberanía nacional de la Revolución Francesa, a fin de darle a la democracia su fundamento lógico y su base de la legitimidad.
- d) La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, proclamada el 16 de agosto de 1789.
- e) El sistema de gobierno convencional o de Asamblea y
- f) La adopción del Sistema de Control Político de Constitucionalidad. (Ramos, 2009, pp. 110-111)

⁵ Precisamente el artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano dice: “Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no está asegurada, ni la separación de los Poderes determinada, no tiene Constitución”. Extracto del video educativo del Constitucionalista mexicano Miguel Carbonell: II UNAM (Productor). (2012) ¿Qué es una Constitución? De: <https://www.youtube.com/watch?v=R2-LR0EcXgE&t=204s>

Los principios del Constitucionalismo clásico se alimentaron de las ideas de los grandes pensadores de la Revolución, por eso la importancia de conocer a sus principales exponentes:

Carlos Luís de Secondat (El barón de Montesquieu): Nació el 18 de enero de 1689 cerca de Burdeos, Francia. Su obra fundamental fue “Del Espíritu de las Leyes o la relación que la leyes deben tener con la Constitución de cada gobierno, las costumbres, el clima, la religión y el comercio”. Obra que vio la luz en 1748.

Dos son las ideas fundamentales que desarrolla Montesquieu: En primer lugar la concentración de funciones, derivadas del poder público, en una sola persona u órgano del Estado, lleva inevitablemente a un gobierno déspota que oprime a su pueblo. La segunda idea que desarrolla, el autor del “Espíritu de las Leyes”, es la del “Polibio”, que en la antigüedad hace referencia a los “Frenos y Balanzas”, que consiste en el control recíproco de poder a poder, los tres poderes del Estado actúan formando un vínculo efectivo.

De esto se desprenden dos principios que hacen a los fundamentos de la toda Constitución republicana: La división de poderes, para evitar la concentración de poder en una sola persona; y, el principio de pesos y contrapesos, por el cual los poderes del Estado (Legislativo, Ejecutivo y judicial) funcionan en igualdad de condiciones y en coordinación.

Esta teoría de la separación de “Poderes del Estado” fue complementada por Montesquieu con la separación de los mismos poderes, que consiste en la existencia y desarrollo autónomo de cada poder que debe actuar separadamente. Para evitar los males del despotismo como órganos distintos. (Ramos, 2009, p. 113)

En esencia, la finalidad de la división de poderes no es otra que la de evitar la concentración del poder, porque esa concentración provoca que los gobernantes se conviertan en tiranos que atentan contra su propio pueblo.

Juan Jacobo Rousseau: Nació en Ginebra, el 28 de junio de 1712 y su obra fundamental es el “Contrato Social o Principios del Derecho Político. Para entender los aspectos más destacados de este texto y poder comprender su importancia, se ha tomado como referente el texto de Latinas Editores Ltda., titulado “El Contrato Social”, que publicó su primera edición en el año 2008, que de manera resumida, en la contratapa del texto, describe algunos aspectos que hacen a la doctrina del contrato social.

- En primer lugar, cuando se habla del “contrato social” de Rousseau, se habla de un “pacto” entre los ciudadanos como única fuente de derecho, del poder y del Estado. Esta concepción considera al sistema político como cierto equilibrio de poderes; además, el contrato social es la base del sistema democrático, según el cual a los derechos de los ciudadanos corresponden iguales obligaciones civiles.
- Según el Contrato Social, el Estado nace como un contrato consciente entre los seres humanos, por virtud del cual los hombres limitan conscientemente su libertad a favor del Estado para garantizar su seguridad y orden.

De estos criterios se desprende la idea de libertad, no puede existir un contrato social con hombres que no son libres, que si bien renuncian a una parte de ella en favor del Estado, para lograr seguridad, no significa que pierden su soberanía, porque toda autoridad y Ley provienen del pueblo. Es por eso que Rousseau (2008) al hablar de la importancia del Contrato Social dice:

“Encontrar una forma de asociación que defienda y proteja de toda fuerza común a la persona y a los bienes de cada asociado, y por virtud de la cual cada uno, uniéndose a todos, no obedezca sino a sí mismo y quede tan libre como antes”. (p. 15)

En esta cita encontramos los tres derechos que el Contrato Social busca proteger la vida, la libertad y la propiedad privada. Para ello, es fundamental la consolidación del Estado, este autor plantea un Estado fuerte, con autoridad, pero, legitimado por virtud del Contrato Social, en palabras de Rousseau (2008):

Este acto produce inmediatamente, en vez de la persona particular de cada contratante, un cuerpo moral y colectivo, compuesto de tantos miembros como votos tiene la asamblea, del cual recibe de este acto su unidad, su yo común, su vida y su voluntad. (p. 16)

Es decir, que el Estado, que nace del Contrato Social, se conforma por la unidad de un cuerpo de individuos que cobran ciudadanía y que expresan su voluntad a través de la Gran Asamblea que convoca al pueblo para la toma de decisiones, inclusive la elaboración de leyes. Luego agrega:

Esta persona pública que así se forma, por la unión de todos los demás, tomaba en otro tiempo el nombre de ciudad y ahora toma el de república o de cuerpo político, que es llamado por sus miembros Estado, cuando es pasivo; soberano, cuando es activo; poder, al compararlo a sus semejantes; respecto a los asociados, toman colectivamente el nombre de pueblo, y se llaman en particular ciudadanos, en cuanto son participantes de la autoridad soberana, y súbditos, en cuanto sometidos a las leyes del Estado.

Entonces, surge la República como un cuerpo político que se materializa en el Estado, que no es más que una forma de organización política que tiene soberanía, poder, pueblo (ciudadanos), pero lo más importante es que todos están sometidos a las leyes que rigen en ese Estado.

Para esta doctrina, este Contrato Social, no funciona sin la obediencia a la voluntad colectiva que se debe imponer a la voluntad individual, es esa voluntad colectiva que le obligará hacer libre. De aquí se desprende un principio esencial que hace a la democracia representativa, el respeto a la voluntad de las mayorías sobre las minorías.

Para Rousseau, la soberanía es inalienable, es decir, que el ejercicio de la voluntad general no puede enajenarse, porque el soberano es un cuerpo colectivo que no puede ser representado más que por sí mismo. En síntesis, El poder se puede transmitir, pero la voluntad no. La soberanía también es indivisible porque la voluntad es general o no lo es.

Finalmente, surge la pregunta ¿Cómo asegurar que ese Estado, del que habla Rousseau, cumpla con su función de proteger y brindar seguridad a ese cuerpo común, llamado pueblo? Pues la respuesta es sencilla, todos deben someterse a la ley: “Llamo, pues, república a todo Estado regido por leyes, sea bajo la forma de administración que sea; porque entonces solamente gobierna el interés público y la cosa pública es algo” (p. 32).

La nueva Constitución del 2009, ha pretendido abandonar la República creando el Estado Plurinacional de Bolivia; pero, si bien se ha roto con la institucionalidad del Estado de derecho, varios principios de la República aún están vigentes en el texto constitucional.

Por ejemplo, el artículo 7 de la CPE, establece que la soberanía reside en el pueblo boliviano y que es inalienable (en el mismo sentido del que habló Rousseau) e imprescriptible. Además, la forma de ejercer esta soberanía es directa y delegada, es decir, a través del ejercicio de la Democracia directa, como las Asambleas, cabildos o referéndums; y la Democracia representativa, a través de la elección directa de sus representantes.

Cabe resaltar que ya no se habla de poderes del Estado, sino de órganos funcionales, a través de los cuales el Estado boliviano estructura el poder público. Esto no es tan sólo un cambio de nombre de poder a órgano, sino que implica un cambio de paradigma en la relación Estado, poder y pueblo. Cuando se habla de poderes, se hace referencia al ejercicio del poder en igualdad de condiciones, ninguno de los poderes está por encima del otro y funcionan en coordinación e independencia. Pero, cuando se habla de órganos, se refiere a partes funcionales de un todo, que es representado por el Estado, que aunque se mantengan los principios de separación, independencia y coordinación, en los hechos un órgano debe responder a un mando absoluto, se puede observar que lo que se busca es consolidar la presencia de un Estado más fuerte, que puede derivar en un Estado totalitario.

Ahora ya no se trata ni del gobierno de los hombres, ni del gobierno de las leyes, sino del sometimiento de ambos a los preceptos constitucionales, que a través de la interpretación constitucional ahora está librado a criterios políticos, axiológicos, sociológicos y morales, con alta carga discrecional por parte del intérprete constitucional, que rompen con el Estado de derecho y el principio de legalidad.

7.1.4 Del Estado de Derecho al nuevo Constitucionalismo

Fue producto de la Revolución francesa, que al luchar contra los privilegios del clero, de la nobleza y la omnipotencia del rey, que nace la concepción de Estado de Derecho, con la finalidad de garantizar los derechos individuales de libertad e igualdad de los ciudadanos, a través de la redacción de un catálogo de derechos y libertades. Para garantizar el cumplimiento de este catálogo se necesita una nueva organización estatal con una nueva visión política del Estado basada en la separación de poderes y la sumisión del poder al derecho. Surge entonces, el imperio de la Ley, que se la concebía como lo justo producto de la razón, que venía de hombres probos que representaban al pueblo. Como afirma Gascón (2003):

En suma, el Estado de Derecho se desarrolla en Europa como *Estado Legislativo* de Derecho, y significa (sólo) la sumisión de la Administración y del Juez a la ley, que, por cuanto norma general y abstracta y expresión de la voluntad general, es también garantía de justicia. (p. 8)

Entonces, como explica este autor, en el Estado de derecho se configura un Estado legislativo por la cual se subordina la Administración y la justicia al imperio de la ley, los mentados derechos se convierten en cartas de intenciones cuya validez y alcance sólo están determinados por la ley, que es la única que le da su validez jurídica.

Nace el poder legislativo como el primer poder del Estado, precisamente porque existe una relación de subordinación de los otros poderes a la ley, cuyo origen es el legislativo que tiene una legitimidad de carácter político y de origen (sobre el ordenamiento jurídico del Estado). Los jueces solo deben aplicar la ley tal cual ha sido concebida, y la administración del estado debe someterse a la ley, de lo

contrario serán sometidos al control sobre sus actos administrativos, nace así la jurisdicción contencioso-administrativa.

Este criterio coincide con lo que expresa Ferrajoli (2018) cuando afirma: “En cuanto a los ordenamientos del viejo estado legislativo de derecho, también en ellos existía un residuo de soberanía interna: el poder absoluto del legislador” (p. 13). Lo que nos dice es que la fuente suprema del derecho es la ley que está estrechamente relacionada con la soberanía, porque la ley es la expresión la soberanía, al no estar sometida a ningún otro poder, nada está por encima de la ley.

Esta ley tiene dos importantes características: La *generalidad*, es decir, que es para todos; y la *abstracción*, que se aplica para un número indeterminado de personas y casos. Estas características definen la obligatoriedad de la norma, que para su efectiva aplicación en la administración de justicia.

En el Estado de derecho se tienen que cumplir dos requisitos: El primero es *la vinculación a la ley* y el segundo es la *independencia judicial*, que significa la libertad de los jueces para interpretar la ley sin presiones políticas, ideológicas ni morales, lo que asegura los principios de certeza o previsibilidad de las decisiones judiciales y la igualdad en la aplicación de la ley.

Con la llegada del siglo XX, el Estado de derecho alcanza un nuevo desarrollo. Los millones de muertos producto de las dos Guerras Mundiales⁶ dejaron una marca de horror en la Europa del siglo XX, el mundo se tiñó de sangre y marco un nuevo período político y jurídico, cuyo influjo se irradiaría hasta Hispanoamérica.

⁶ La Primera Guerra Mundial, de 1914 a 1918. La Segunda Guerra Mundial, de 1939 a 1945.

El holocausto nazi y la nueva amenaza nuclear que puso en vilo la existencia misma de la humanidad, más la progresiva e imparable destrucción del medio ambiente, han reconfigurado la visión del mundo. En lo político surge otra concepción de la democracia, hacia una democracia constitucional, que se basa en las garantías de los derechos que se introducen en las nuevas constituciones rígidas. Ferrajoli (2018) determina como la *etapa constituyente*, precisamente, el periodo comprendido entre 1945 a 1949, con la elaboración de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) de 1945, la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, la Constitución japonesa de 1946, la Constitución italiana de 1948 y la Ley Fundamental de la República Federal Alemana de 1949. Como una reacción hacia los gobiernos autoritarios y las dictaduras fascistas que tanto daño causaron. Se busca una reconfiguración del derecho internacional para no volver a repetir los horrores vividos en la guerra. Se da inicio a un proceso de positivización de los derechos en las normas constitucionales.

Surge el nuevo constitucionalismo, cuya característica más importante es la incorporación de un cuerpo normativo con fuerte contenido axiológico, que busca el respeto de los derechos humanos y garantizar su vigencia. Surge el concepto de supremacía constitucional. Gascón (2003) afirma:

Precisamente resaltando esta nota de supralegalidad suele decirse que el Estado constitucional es un estadio más de la idea de Estado de Derecho; o mejor su culminación; si el *Estado legislativo de Derecho* había supuesto la sumisión de la Administración y del Juez al Derecho, y en particular a la ley, el Estado constitucional de derecho supone que también el legislador viene sometido a derecho, en este caso a la Constitución. Podría decirse pues que el Estado constitucional de Derecho incorpora, junto al *principio de legalidad*, el *principio de constitucionalidad*. (p. 10).

Entonces, en esta nueva concepción de Estado, lo que se busca es la protección de los derechos, ya positivados, ya no es la ley la que da validez formal a los derechos, la que define sus alcances, sino que es la ley la que debe adecuarse a los principios constitucionales para el respeto y garantía de los derechos. Ahora, el juez tiene una doble vinculación, a la ley y a la Constitución, siendo esta última la que determina la forma de aplicación de la ley.

En el ámbito normativo, se habla de un derecho común de las naciones. Por tanto, ya no se habla sólo de soberanía nacional, sino de soberanía de los pueblos, que ha reconfigurado la relación en el derecho internacional, no solo existe un conjunto de relaciones bilaterales, que se basa en la fuerza, en la superioridad bélica o económica de una nación sobre otra, ahora se está ante un ordenamiento jurídico supranacional, que busca la protección de los derechos humanos, tanto dentro como fuera de las naciones, que son parte de organismos internacionales como la ONU o la CADH y que también reconocen la jurisdicción de la Corte IDH. La rigidez de las constituciones, que es una característica fundamental del nuevo constitucionalismo del siglo XXI, ha cambiado la naturaleza del derecho.

Las condiciones, de validez de las leyes ya no son únicamente formales sino también sustanciales, al consistir no solo en el respeto de las normas procedimentales y de competencia sobre la formación de las decisiones, sino también en un doble vínculo de contenido. En primer lugar, en la coherencia de las normas producidas por los principios constitucionales, y por eso en la prohibición de producir normas que los contradigan; en segundo lugar, en la plenitud del sistema normativo, y por eso en la obligación de introducir garantías de los derechos a través de leyes de actuación. (Ferrajoli, 2018, p. 15)

El autor introduce el concepto de leyes de actuación, a través de las cuales la Constitución se materializa en un cuerpo normativo que hacen efectiva su aplicación y puesta en vigencia. Las constituciones rígidas, permiten la subordinación del poder político y de la ley a los preceptos constitucionales, por tanto, toda norma contraria a la Constitución se expulsa del ordenamiento jurídico, esto por el principio de supremacía constitucional y la jerarquía normativa en cuya cúspide está la Constitución.

Entonces, la relación entre política y justicia, a partir de la positivización de los derechos humanos y el carácter axiológico y moral de la norma suprema, hace que todos los poderes políticos y económicos, en el plano normativo, aunque no siempre expresado en la realidad, estén subordinados a la Constitución.

7.1.5 Control de Constitucionalidad en Bolivia

A continuación veremos el desarrollo histórico del Constitucionalismo boliviano, dirigido a conocer los tipos de control de constitucionalidad que se establecieron en las diferentes épocas de nuestra historia.

El Estado boliviano en su desarrollo histórico-legislativo adoptó los diferentes modelos que se conocen en la doctrina del derecho procesal constitucional. Así en un primer momento de su vida republicana (1826-1861), bajo la influencia del liberalismo francés, configuró un *modelo político de control de constitucionalidad* a través de un Consejo de Estado; en una segunda etapa (1861-1994), el modelo americano, es decir, *el sistema jurisdiccional difuso de control de inconstitucionalidad* a través de la Corte suprema de Justicia; en la tercera etapa (1994-2009), adoptó el *sistema jurisdiccional concentrado de control de constitucionalidad* con la atribución exclusiva del control a un órgano especializado proveniente del modo europeo, que fue denominado Tribunal Constitucional y, finalmente,

en la cuarta etapa (2009 hacia adelante), se ha configurado constitucionalmente un *sistema predominantemente concentrado y plural de constitucionalidad en Bolivia*, según lo ha precisado la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional. (Vargas Lima, 2016, pp. 372-373)

Como se puede ver en Bolivia se ha practicado las diferentes formas de Control de Constitucionalidad, con variados matices, según la coyuntura política, social y económica de cada periodo histórico, pero siguiendo las recetas y la influencia de las doctrinas extranjeras, que vienen por ejemplo de la revolución francesa o de la escuela norteamericana.

Tenemos la Constitución bolivariana de 1826, que tuvo una decisiva influencia de la constitucionalidad francesa, que definía un **modelo político de control de constitucionalidad** (que la ejercía la Cámara de Censores) y la división de poderes (Electoral, Legislativo, Ejecutivo y judicial). Este tipo de control de constitucionalidad se prolonga hasta la Constitución del 21 de septiembre de 1851. Con diferentes matices, por ejemplo en 1831 se creó el Consejo de Estado, que tenía la atribución de ejercer el control de constitucionalidad, compuesta por siete miembros nombradas por el Consejo y también participaban el presidente y vicepresidente. Para 1839, mediante reforma constitucional se suprime este Consejo de Estado, entonces queda en manos del poder ejecutivo la tarea de hacer cumplir el orden constitucional. Como se ve con características propias de cada época y respondiendo a los intereses del poder político dominante, se desarrolla el control de constitucionalidad político. Hasta llegar a 1861.

Cabe destacar que es en la Constitución de 1851 que se reconoce, por primera vez, la supremacía de la Constitución frente a las leyes ordinarias.

Es con la reforma constitucional de 1861, junto a la creación del Consejo de Estado, cuando se adopta el modelo de **control jurisdiccional difuso o modelo americano**. Se consagra el principio de supremacía constitucional, por la que se debe aplicar la norma constitucional con preferencia a las leyes o cualquier resolución. Lo más importante, es que a partir de esta reforma, Bolivia desarrolla los mecanismos procesales para garantizar la efectividad de los derechos, hecho que es un hito en la historia constitucional boliviana. "...el control era ejercido por la Corte Suprema de Justicia, la que tenía la facultad y atribución de conocer y tramitar el recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de una disposición legal, cuya decisión sólo tenía un efecto inter partes, es decir, para el caso concreto" (Vargas Lima, 2016, p. 376). Cabe destacar que el ejercicio del control jurisdiccional estaba en manos de los jueces y tribunales del país, que no debían aplicar disposiciones contrarias a la norma constitucional.

7.1.6 Nacimiento del Tribunal Constitucional

La reforma constitucional promulgada el 12 de agosto de 1994, fue otro hito en la historia republicana, por primera vez se reformó la Ley fundamental siguiendo los mecanismos y procedimientos previstos en la propia Constitución, en observancia a los artículos 230 al 232 del texto constitucional entonces vigente.⁷

Es a través de estas reformas que se crea un **Tribunal Constitucional**, independiente de los otros poderes del estado, que en su momento no fue bien recibido y generó mucha resistencia, no se podía aceptar la creación de un

⁷ Con estas reformas es que se realiza la inserción de los pueblos originarios y comunidades indígenas en la estructura social del Estado, definiéndola como multiétnica y pluricultural, surgiendo ya el concepto de pluralidad; se modifica el sistema electoral bajando la edad a 18 años; Nace el sistema de doble votación para elegir a los representantes del Poder legislativo, que desde entonces serían uni y plurinominales; también, se reforma la forma de elección congresal del presidente y vicepresidente, en caso de no obtener la mayoría absoluta de votos en las elecciones; se crea la Defensoría del Pueblo, en defensa de los derechos y garantías de las personas; se establece el control social y se crea el Tribunal Constitucional como máximo intérprete jurisdiccional de la Constitución, a través del control concentrado de constitucionalidad.

organismo independiente que no sólo ejercería el control de constitucionalidad, sino que también promovería la defensa de los derechos en el país. Este tribunal comenzó a ejercer sus funciones en junio de 1999. Vargas (2016) afirma:

Interpretando el verdadero alcance de las normas que consagran el sistema de control de constitucionalidad que nació en la citada reforma constitucional de 1994, vale decir que de las competencias que la Constitución le asignaba al reciente Tribunal Constitucional, se extrae con toda claridad que el legislador constituyente le encomendó a este órgano jurisdiccional las tres funciones que el control de constitucionalidad representa: 1) el control normativo de constitucionalidad, 2) el control de los límites del ejercicio del poder político, 3) el control sobre la salvaguarda de los derechos y garantías. (pp.380–381)

Como se puede ver, estas reformas permiten implementar, en la vida institucional del país, un organismo independiente de los poderes constituidos, con la facultad exclusiva de ejercer el control de constitucionalidad. Precisamente, su carácter independiente es lo que le da su cualidad fundamental para su funcionamiento y brinde la garantía que le permita cumplir con idoneidad la tarea asignada por el constituyente.

7.1.7 El polémico proceso constituyente

Para Leonel (2015) el proceso constituyente que culminó con la promulgación de la nueva CPE del 2009, tuvo su génesis en las manifestaciones populares del año 2000:

Cabe subrayar que el cuadro fundante para la promulgación de la Constitución en 2009 parte de una lucha política que gana contornos concretos con la “guerra del agua” de Cochabamba en el año 2000, la “guerra

del gas” de octubre del 2003, caídas consecutivas de presidentes y la elección del líder sindical de los cocaleros, de origen aymara, Evo Morales en 2005. (p. 103)

A este periodo hay que añadir la crisis de los partidos políticos, de aquel entonces como ADN, MNR, MIR, NFR, etc., que representaban los grupos de poder que durante varios años se turnaron en el gobierno, que alcanzaron un gran descredito en la población por los hechos de corrupción, la crisis económica, el alejamiento de las bases sociales de sus representantes y una crisis social que demandaba cambios en el gobierno, hasta llegar a exigir una nueva Constitución que represente los intereses de toda la sociedad.

Fue en el primer gobierno de Evo Morales, que se inició el largo y complejo proceso constituyente, cuando el 6 de marzo de 2006, el Congreso de la República aprobó la Ley Especial N° 3365 de Convocatoria a la Asamblea constituyente. El 2 de julio se eligió, por voto popular, a 255 constituyentes⁸.

Para fines didácticos, se hará un recorrido cronológico sobre la base del texto del Dr. Farit Rojas Tudela (2018), que se puede resumir en los siguientes antecedentes:

⁸ El MAS consiguió 137 de los 255 miembros de la asamblea; PODEMOS (Poder Democrático y Social), fue la segunda fuerza política con representación, al conseguir 60 miembros; UN (Unidad Nacional), obtuvo 8; APB (Autonomía para Bolivia) tenía 3; AS (Alianza Social), tenía 6; ASP (Alianza Social Patriótica), con 2; MBL (Movimiento Bolivia Libre), con 8 representantes, cabe destacar que 4 eran militantes del MAS, que llegaron gracias al MBL durante la campaña; MOP (Movimiento Originario Popular), con 3 miembros; Movimiento AYRA (Alma Aymara) con 2 representantes; CN (Concertación Nacional), 5 miembros; MNR-FRI (Movimiento Nacionalista Revolucionario-Frente Revolucionario de Izquierda), obtuvo 8 miembros; MNR, con 8 miembros; MNR-A3, obtuvo 2 representantes; MIR-NM (Movimiento de Izquierda Revolucionaria-Nueva Mayoría), con 1 representante; AAI (Alianza Andrés Ibáñez), 1 miembro y MCSFA (Movimiento Ciudadano San Felipe de Austria), que obtuvo 1 miembro. (Fuente: Corte Nacional Electoral, citado por Gamboa (2009).

El 6 de agosto de 2006, en Sucre se inauguró la Asamblea Constituyente, y el 16 de agosto se inician las sesiones en el teatro Gran Mariscal de esa ciudad. El 30 de octubre, se aprobó la conformación de 21 comisiones⁹ de trabajo y deliberación, para definir los contenidos de la futura Constitución.

El 14 de febrero de 2007, se aprobó el reglamento de debates y la Asamblea Constituyente estableció que los informes de las comisiones fueran aprobadas por mayoría absoluta y que solo el texto final sea aprobado por dos tercios o, a falta de ello, se remitieran los artículos en conflicto a referéndum. Cabe destacar que esta disposición se tomó por la imposibilidad de lograr acuerdos con los representantes políticos contrarios al oficialismo de ese entonces, de esta manera se evitó el debate y se avanzó en la aprobación de los informes con la mayoría de los miembros que representaban al MAS.

El 2 de julio de 2007, la Asamblea Constituyente resolvió la ampliación de su trabajo, hasta el 14 de diciembre de ese año. El Congreso aprobó la ley ampliatoria de la Asamblea Constituyente mediante Ley N°3728 del 4 de agosto de 2007.

Este proceso constituyente fue bastante complejo y tuvo momentos de mucho descontento social que se tradujo en violentas movilizaciones que pusieron en peligro el desarrollo del trabajo de la Asamblea. Por ejemplo, el pedido de “capitalía plena” que demandaba Sucre, que generó conflictos sociales difíciles

⁹ Las 21 comisiones fueron: 1. Visión de País; 2. Ciudadanía, Nacionalidad y Nacionalidades; 3. Deberes, Derechos y Garantías; 4. Organización y Estructura del Estado; 5. Legislativo; 6. Judicial; 7. Ejecutivo; 8. Otros Órganos del Estado; 9. Autonomías Departamentales, provinciales, Municipales e Indígenas; 10. Educación e Interculturalidad; 11. Desarrollo Social Integral; 12. Hidrocarburos; 13. Minería y Metalurgia; 14. Recursos Hídricos y Energía; 15. Desarrollo Productivo Rural, agropecuario y Agroindustrial; 16. Recursos Naturales Renovables, Tierra, Territorio y Medio Ambiente; 17. Desarrollo Integral Amazónico; 18. Coca; 19. Desarrollo Económico y Finanzas; 20. Fronteras Nacionales, Relaciones Internacionales e Integración; 21. Seguridad y Defensa Nacional.

de controlar obligando a la Asamblea a instalarse en el colegio Junín y, luego en el cuartel militar de La Glorieta.

En este contexto, el 24 de noviembre de 2007, se aprobaron los informes de las 21 comisiones y el primer documento consolidado de artículos, denominado *Proyecto de texto constitucional aprobado en grande por la Asamblea Constituyente en Chuquisaca en noviembre de 2007*, con 136 votos a favor de un total de 138 constituyentes, es decir, con la mayoría masista. Al respecto, Rojas (2018) dice:

Ese proyecto contiene una serie de dimensiones interesantes para la interpretación de la Constitución vigente. Por ejemplo, presenta un Órgano Legislativo unicamaral y no consigna al Órgano Electoral como parte de los órganos de poder público; tampoco contempla deslindes jurisdiccionales. Asimismo, establece la interpretación intercultural de los derechos, en una apuesta muy clara por un pluralismo jurídico que transforme la comprensión del Derecho monista estatal a un Derecho plurinacional. (p. 56)

Haciendo un paréntesis en este recorrido histórico, con respecto a la posición de Farit Rojas en su texto “Constitución y Deconstrucción”, al hacer referencia a la facultad interpretativa constitucional le da mucho énfasis a la “voluntad del constituyente”, por eso la importancia de la cita arriba mencionada, porque la CPE no refleja en su totalidad el trabajo de las 21 comisiones conformadas por la Asamblea constituyente. Más de 100 artículos fueron modificados, por tanto, el contenido del texto constitucional vigente no refleja en todo la “voluntad del constituyente”. Se considera que lo que busca el autor es justificar el accionar del Órgano legislativo y de los miembros del TCP en su actividad interpretativa, en especial, en las dos resoluciones constitucionales, que son parte del Estudio de caso, al tratar de hacer valer textos que fueron modificados y no están vigentes

dejando de lado los que sí están vigentes, a título de respetar la “voluntad del constituyente”, por ejemplo la reelección presidencial.

Se considera que se pretende hacer un uso arbitrario y manipulador de los métodos de interpretación constitucional, basado en los hechos históricos descritos. Por eso, este autor hace énfasis sobre la “textura abierta” del texto constitucional.

Volviendo a la cronología de hechos, otro momento que marcó el proceso constituyente fue el referéndum revocatorio para el presidente y los prefectos, que favoreció a Evo Morales y consolidó su mandato. Aun así este periodo estaba marcado por conflictos sociales que llegó hasta la toma de instituciones públicas por grupos de presión, ante estos eventos el Gobierno se reunió en Cochabamba, entre septiembre y octubre, con los 9 prefectos para hablar sobre la Constitución. Este encuentro generó el “Informe del Diálogo Nacional”, que permitió la revisión en el Congreso de la República de los contenidos del proyecto de Constitución y se modificaron más de cien artículos.

El 20 de octubre de 2008, se promulgó la Ley N° 3942, que presenta el *proyecto de texto constitucional aprobado por el Congreso de la República en La Paz en octubre de 2008*, para someterlo a consulta popular, junto a dos propuestas en relación a la extensión máxima del latifundio.

Finalmente, el 25 de enero de 2009, se aprobó la nueva Constitución Política del Estado con un 61,43% de votos a favor, y el 7 de febrero se lo promulgó.

En lo que a la Interpretación constitucional se refiere, Rojas (2018) concluye que el texto constitucional tiene “textura abierta” y asegura:

Conforme al párrafo II del artículo 196 de la Constitución, los registros – las huellas del proceso constituyente- pueden ser convocados para socavar y conjurar la estabilidad aparente del texto constitucional vigente. Esto significa que se puede afirmar que la Constitución Política del Estado boliviano no es un texto cerrado o finalizado sino abierto, de “textura abierta” dispuesto a una expansión, conforme se trate cada uno de sus 411 artículos, sus diez disposiciones transitorias, su disposición abrogatoria y su disposición final. (p. 68)

Para este autor, en la actividad interpretativa constitucional se puede acudir a la “voluntad del constituyente”, para modificar o declarar la aplicación preferente de varios artículos de la Constitución a título de ser de “textura abierta”.

Al respecto, no se debe olvidar que el texto final constitucional vigente en Bolivia, ha sido aprobado por un referéndum, lo que le da validez y vigencia a su contenido, y las reglas para su modificación tanto en parte como en su totalidad, están definidas en la misma CPE.

Ninguna instancia estatal puede cambiar el contenido normativo de la Constitución sin seguir el procedimiento establecido, y lo principal es que el pueblo boliviano, como depositario de la soberanía, debe avalar cualquier cambio o modificación constitucional, a través de un referéndum.

En un Estado Constitucional de derecho, el pueblo es considerado como el primer constituyente, y ejerce la soberanía por sobre cualquier órgano del Estado, en este sentido, el Artículo 411 establece que cualquier modificación total o parcial de la Constitución, para su puesta en vigencia necesitará de un referendo constitucional aprobatorio.

Del proceso constituyente, se puede afirmar con claridad que la Constitución del 2009 es un documento que refleja el momento político, económico, social y cultural que atravesaba el país, el texto constitucional vigente, ha sido producto de un pacto político-social con efectos jurídicos, que a través del ejercicio de la soberanía del pueblo, adquirió plena validez.

7.2 Marco Conceptual

7.2.1 Como entender el Derecho

Para entender la importancia de la interpretación constitucional dentro del actual Estado constitucional de derecho, debemos empezar por comprender que se entiende por derecho y su relación con el poder político, en este sentido, no se puede dejar de mencionar la definición de Witker (1991), que le da al derecho una facultad sumamente importante, sin la cual no tendría razón de ser: “el Derecho es un instrumento de dominio que está destinado a configurar y corregir la vida social” (p.38). Entonces, el derecho al ser un instrumento de dominio, le da al Estado el monopolio de la violencia legítima, para hacer respetar el derecho vigente, sin esta capacidad coercitiva, la sociedad podría entrar en un caos. Esta visión de derecho, tiene relación con lo que viene a ser el Estado de derecho, cuya característica fundamental es la subordinación a la ley del poder y del conjunto de la sociedad.

Pero, ese derecho sólo tiene validez en función a lo que la ley determina, el poder legislativo es quien le da contenido a la estructura normativa del Estado de derecho.

Ante la irrupción del nuevo constitucionalismo, donde ya no se habla de la supremacía de la ley si no de la supremacía de la Constitución, esa concepción

del derecho resulta incompleta, por eso se acude a Nieto (como se citó en Atienza 2013) que dice: "... Derecho es un sistema intelectual rigurosamente racional y lógico que permite entender las relaciones sociales y resolver los conflictos que en su seno pueden producirse" (p. 44). Vemos en esta definición que el derecho ya no sólo es un instrumento de poder, sino que es producto de la acción humana, que mediante una construcción racional y lógica construye el derecho, que no sólo busca configurar y corregir la vida social, también busca dar solución a los problemas que se producen en una sociedad, marcada por complejas relaciones sociales, busca dar respuestas a las necesidades de la sociedad, ya no es un derecho frío, se establece una relación entre el derecho y moral.

Además, el derecho desde esta perspectiva es una construcción artificial producto de la acción humana, de la práctica social, que desarrolla sus normas de convivencia. Por eso, Nieto (como se citó en Atienza 2013) va más allá y afirma: "Lo esencial es la aptitud personal que adopta el jurista ante el Derecho. No se trata, por tanto, de una actitud intelectual sino vital. No es una teoría sino una praxis; una convicción, no una razón" (p. 45). Por tanto el derecho no consiste sólo en amontonar teorías, conceptos o de buscar sus fuentes, en realidad lo que define al derecho es su praxis social, su ejercicio en la vida social.

En síntesis, se entiende el derecho, no sólo como un instrumento de poder, no sólo como una construcción lógica o como conjunto de normas que regulan y corrigen la vida en sociedad, sino que el derecho debe entenderse como un instrumento de solución de conflictos que se presentan dentro de una sociedad, para brindar paz social y evitar el resquebrajamiento en las relaciones sociales, Debe ser un instrumento que aporte al bienestar social y que responda a las necesidades de la población, para proteger los derechos individuales y colectivos y ser un freno al poder político desbocado.

Por eso la importancia de la interpretación constitucional, dentro del nuevo Estado Constitucional de Derecho, porque es a través de ella que se resuelven

conflictos -que hacen a la vida social- en hechos concretos, donde se confronta la aplicación de la ley, a la letra fría, con los principios, valores y normas constitucionales, la legalidad de una norma con la moral positivada de la Constitución, donde se debe respetar la supremacía constitucional.

7.2.2 Estado de Derecho

Gascón (2003) define el Estado de derecho como: “Estado de derecho es aquél en el que el *poder actúa conforme a Derecho, o a la ley en sentido amplio, a normas jurídicas preconstituídas*, y responde a la idea de gobierno sub leges y per leges; el gobierno de la ley frente al gobierno de los hombres” (p. 7). En esta concepción encontramos la característica fundamental de este tipo de Estado, que es la supremacía de la Ley.

Este conjunto de normas preconstituídas, se fundamentan en la generalidad y la abstracción que son la garantía de justicia, porque todos están sometidos a la ley, además la ley viene de la mano del concepto de soberanía, porque nace de un cuerpo legislativo que le da validez y determina sus alcances en la estructura estatal.

Entonces, el Estado de derecho en lo político, nace como un Estado legislativo de derecho, ahí encuentra su legalidad, y permite el sometimiento de los otros poderes del Estado a la ley. La Administración estatal y los jueces están sometidos a la ley que tiene su origen en el legislativo.

En lo jurídico, Gascón (2003) da dos características propias de este Estado de derecho que hacen a la administración de la justicia: *La vinculación a la ley*, por la que los jueces y tribunales de justicia tienen una relación de subordinación a la ley y sus decisiones deben basarse en los cuerpos normativos vigentes y; *la independencia judicial*, en virtud del cual los jueces al momento de administrar

justicia, sus decisiones no se vean afectadas por motivaciones externas al derecho, como la moral o la política. Cabe resaltar que esta vinculación a la ley permite el cumplimiento de valores, considerados irrenunciables que son: la certeza y previsibilidad de las decisiones jurídicas, la igualdad en la aplicación de la ley y la uniformidad jurisprudencial. Todo esto deriva en una correcta administración de la justicia basada en la supremacía de la ley.

7.2.3 Estado Constitucional de derecho, el nuevo constitucionalismo

Gascón (2003) dice: "..., el Estado Constitucional postula la *supremacía política* de la constitución y, derivadamente, *su supremacía jurídica o supralegalidad*" (p. 10). De esto se desprende el hecho de que ya no rige el imperio de la ley, sino que se habla del imperio de la Constitución, es decir, que todos los poderes, se subordinan a los preceptos constitucionales.

Se debe observar que al hacer referencia a la supremacía política, resalta el carácter político que tiene la interpretación constitucional.

Además, a consecuencia de la supremacía constitucional, la ley, que es desarrollada en el legislativo, ya no representa la soberanía del pueblo, como pasaba en el Estado de derecho, ahora, la soberanía del pueblo se expresa en la Constitución, en el caso de Bolivia, la soberanía reside en el pueblo, y se ejerce de dos maneras: Directa y delegada, en virtud de ello, emanan, por delegación las funciones y atribuciones de los órganos del poder público.

A partir del Estado Constitucional, se positivizan los derechos humanos, y se convierten en derechos fundamentales, que el Estado está obligado a proteger, a través de la vigencia de las garantías constitucionales. Entonces, vemos que nace el garantismo constitucional.

La finalidad de este tipo de Estado es que el Constitución sea un freno para el poder político y evitar gobiernos dictatoriales o autoritarios, porque incluso las leyes pueden convivir con este tipo de gobiernos. Pero al ser la Constitución la norma fundamental, todo el ordenamiento jurídico debe adecuarse a sus principios, normas y valores, de lo contrario son expulsados de ese ordenamiento jurídico. Al respecto Gascón (2003) afirma:

Uno de los rasgos que mejor definen el Estado constitucional de Derecho es la *orientación del Estado a la protección de los derechos* al margen (o incluso por encima) de la ley; ya no eficacia de los derechos en la medida y en los términos marcados en la ley, sino eficacia de los derechos en la *medida y en los términos establecidos en la Constitución*. (p. 11)

Entonces, la Constitución ya no es un documento de referencia, o que tan sólo da directrices a los legisladores, que pueden o no ser cumplidos; ahora, los legisladores deben adecuarse a la Constitución para la producción de normas.

La organización y estructura del Estado, también debe adecuarse al cumplimiento de la norma constitucional, para que su funcionalidad cumpla con la finalidad de la CPE.

En lo jurídico, los administradores de justicia tienen una doble vinculatoriedad: En principio con la ley, pero, siempre por encima están los preceptos constitucionales.

De esto se desprende que el cuerpo normativo que se desarrolla dentro del Estado Constitucional, tiene la función de hacer efectivo los principios, normas y valores constitucionales, aquí entra lo que Ferrajoli denomina como: "Leyes de Ejecución", sin las cuales no sería posible materializar la norma suprema, es

necesario una estructura normativa que haga efectiva la defensa de los derechos, asegure el cumplimiento de la norma suprema y sea el reflejo de los preceptos constitucionales. Lo sustancial, ahora tiene mayor importancia que lo formal.

7.2.4 El Garantismo en el Neoconstitucionalismo

Con el nuevo constitucionalismo toma mayor fuerza la idea de la defensa de los derechos humanos que utiliza como mecanismo de protección las garantías constitucionales, por eso se habla de constituciones garantistas. Surge la necesidad de entender el garantismo constitucional, para ello, se ha tomado en cuenta la definición de Gascón (2003) que dice: “Garantizar significa afianzar, proteger, tutelar algo, y cuando en el contexto jurídico se habla de garantismo ese “algo” que se tutela son derechos subjetivos o bienes individuales” (p. 13). Es importante mencionar que este garantismo, nace en el Estado de derecho para la protección de la “libertad”, contra los abusos del poder punitivo del Estado, como un freno al poder estatal. Pero, también para evitar los abusos entre individuos, que puedan estar en conflicto y en desigualdad de condiciones.

Entonces, siguiendo a Gascón (2003), las características del garantismo son las siguientes:

- Nace para la protección de los derechos de libertad (surge con el Estado de derecho). Es un freno al poder punitivo del Estado, que al tener el monopolio de la fuerza, puede amenazar o restringir la libertad individual, si este poder se desboca, como consecuencia puede atentar contra la libertad personal y cometer arbitrariedades.
- En un inicio nace como garantismo penal (filosofía liberal) con la finalidad de minimizar la violencia del poder punitivo estatal, de ello devienen las teorías sobre un “derecho penal mínimo”.

- Este garantismo penal va más allá de la protección de la ley, busca los mecanismos de protección constitucional que involucran principios y valores morales. Ya no es sólo una garantía penal, ahora es un garantismo general que involucra todos los derechos constitucionalizados, que incluyen derechos sociales, del medio ambiente, políticos, civiles y todos los que puedan surgir.

Si bien no lo dice Gascón, pero se puede hablar de un *garantismo general de carácter progresivo* en cuanto a la protección de los derechos humanos se refiere.

Entonces, tenemos una Constitución que no sólo reconoce y positiviza los derechos humanos, a cuya consecuencia el Estado se obliga a proteger la Constitución y brindar todas las garantías para evitar su vulneración. Pero, para que los principios, normas y valores constitucionales no se queden en una simple carta de intenciones, sin efectividad, se necesita un conjunto de normas que hagan posible la efectiva aplicación de la norma suprema. En este punto entra lo que Ferrajoli (2018) denomina como “Leyes de actuación”, que permiten la efectivización y la materialización de los preceptos constitucionales en un cuerpo normativo:

Las condiciones de validez de las leyes ya no son únicamente formales sino también sustanciales, al consistir no solo en el respeto de las normas procedimentales y de competencia sobre la formación de las decisiones, sino también en un doble vínculo de contenido. En primer lugar, en la coherencia de las normas producidas con los principios constitucionales, y por eso en la prohibición de producir normas que lo contradigan; en segundo lugar, en la plenitud del sistema normativo, y por eso en la obligación de introducir las garantías de los derechos a través de leyes de actuación idóneas. (p. 15)

De esto se desprende que las leyes si no se adecuan a lo que la Constitución establece pueden ser expulsadas del ordenamiento jurídico, no es la ley la que determina el cumplimiento de la norma constitucional, es la Constitución la que determina la ley.

Por tanto, en un Estado Constitucional de derecho garantista, tanto lo político como lo jurídico y lo económico está determinados por los preceptos constitucionales que marcan la línea que deben seguir los poderes del Estado, en el caso boliviano, todos los órganos funcionales de la estructura estatal se subordinan a la CPE. Eso muestra como la Constitución refleja la coyuntura política, económica, cultural y social del país.

7.2.5 Control de Constitucionalidad.

Vargas (2012) afirma: “El *Control de Constitucionalidad* se concibe como aquella actividad política o *jurisdiccional* (de acuerdo al modelo que se adopte) que tiene la finalidad de garantizar la supremacía de la Constitución, la cual debe ser acatada y cumplida por todos los órganos del poder público, por los gobernantes y gobernados, así como también debe ser aplicada con preferencia a las leyes, decretos y/o cualquier género de resoluciones” (pp.49-50). Esta concepción es bastante amplia y describe con mucha precisión las actividades que debe cumplir el control de constitucionalidad, sea cual sea el modelo que un Estado adopte. En esta definición, encontramos algunos elementos esenciales que hacen al control de constitucionalidad; por ejemplo, la tarea de cuidar el orden constitucional de un país, no sería eficiente si no tuviera la autoridad suficiente para hacer cumplir sus decisiones, en Bolivia, las resoluciones del Tribunal Constitucional tienen carácter vinculante y son de obligatorio cumplimiento.

También, es sumamente importante el principio de jerarquía constitucional, reconocido en nuestra Constitución, lo que define un orden constitucional y obliga

a que todo el ordenamiento jurídico vigente en un país se adecue a la normativa constitucional, y que ninguna ley o disposición legal esté por encima de ella; de lo contrario, carecería de sentido contar con un modelo de control constitucional para proteger una norma que es igual en jerarquía que las demás.

7.2.6 La Interpretación Constitucional

Para poder conceptualizar la interpretación constitucional, es necesario, establecer con claridad que es diferente de la interpretación judicial, aunque existen importantes similitudes y si bien algunos métodos de interpretación son los mismos, la manera de utilizarlos y el enfoque es distinto.

En primer lugar, Ossorio (2003) define que interpretar es la:

Acción y efecto de *interpretar*, de explicar o de declarar el sentido de una cosa, principalmente el de los textos faltos de claridad. Jurídicamente tiene importancia la *interpretación* dada a la ley por la jurisprudencia y por la doctrina, así como la que se hace de los actos jurídicos en general y de los contratos testamentos en particular, (...) Es *auténtica* cuando se deriva del pensamiento de los legisladores, expuesto en los debates parlamentarios que la sancionaron; es *usual* cuando consta en la jurisprudencia de los tribunales, sentada para aplicar la norma a cada caso concreto, y que tiene especial importancia en aquellos países en que las sentencias de los tribunales de casación obligan a los tribunales inferiores a su absoluto acatamiento, y es *doctrinal* cuando proviene de los escritos y comentarios de los jurisperitos, siempre discrepante entre sí y sin otro valor que el de la fuerza convincente del razonamiento. (p.504)

En esta definición encontramos tres tipos de interpretación, la auténtica, usual y doctrinal. Entonces, al momento de realizar la interpretación de las leyes se

puede acudir, como fuentes del derecho, a la jurisprudencia, a la doctrina y a la voluntad del legislador, íntimamente relacionado con los métodos de interpretación constitucional.

Esta definición explica cómo se realiza la interpretación judicial, porque se refiere a normas que nacen del poder legislativo y muestra las fuentes, a las que el intérprete puede acudir. Una de ellas es la jurisprudencia, que establece la relación con la interpretación constitucional, porque esta última nace de una instancia que no es el legislativo, es más bien, una instancia especializada cuyas decisiones generan líneas jurisprudenciales, que se convierten en fuente para la interpretación jurídica.

Al respecto, Gascón (2003) afirma: “El razonamiento judicial es el *iter* que conduce a una *decisión* (el fallo de la sentencia) a partir de una *norma* (la norma aplicable) y unos *hechos* (los hechos que configuran el caso y que han sido probados)” (p. 51). Entonces, la interpretación es un proceso que se sigue para tomar una decisión, cuando un hecho de la vida social se subsume a una norma, es el camino a seguir para dar solución a un conflicto. Aquí se habla de un fallo judicial que es el resultado de este proceso. Gascón (2003) afirma: “La interpretación jurídica es pues, una interpretación de enunciados, y como interpretar un enunciado consiste en atribuirle sentido o significado, la interpretación jurídica consiste en la atribución de sentido o significado a los enunciados jurídicos” (p. 53). De esto se desprende que la actividad judicial es esencialmente una actividad *interpretativa* y *probatoria*.

Esta actividad judicial se realiza según explica Gascón (2003) de dos formas: La primera recurriendo a la figura del *silogismo práctico*, que consiste en que el fallo judicial o la decisión se da por la *conclusión* de un silogismo cuya *premisa mayor* es una norma que atribuye a un supuesto de hecho una consecuencia jurídica y cuya *premisa menor* es una relación de hechos probados. La segunda forma para

llegar a una decisión es a través de la *Subsunción*, que consiste en subsumir el supuesto de hecho concreto, es decir los hechos enjuiciados y probados, en el supuesto de hecho abstracto de la norma, utilizando el razonamiento judicial.

Para los autores mencionados, el proceso de interpretación busca dar sentido a un enunciado jurídico, para determinar la norma que está inmersa en ese enunciado y subsumir el hecho a esa norma, para dar una solución al conflicto, que se expresa en una sentencia. Existe una diferencia entre lo que es un enunciado y la norma, el **enunciado** es el objeto del proceso interpretativo y la **norma** es el resultado de ese proceso.

Ahora bien siguiendo a Gascón (2003), se puede encontrar cuatro tipos de interpretación, que de manera sintetizada son:

- **La Interpretación auténtica:** Es la que realiza el propio autor del documento o disposición a interpretación, se habla del legislador.
- **La Interpretación oficial:** Realizada por una autoridad u órgano del Estado, hablamos de la administración estatal.
- **La Interpretación doctrinal:** Son los trabajos de los juristas que se materializan en libros, ensayos, investigaciones, etc. y;
- **La Interpretación judicial:** Realizada por el órgano jurisdiccional para decidir si el caso o el hecho entra o no en el campo de aplicación de la disposición normativa interpretada.

Entonces, de acuerdo a lo expresado hasta ahora en la actividad judicial juega un papel importante el razonamiento jurídico, como método de interpretación judicial, que se basa en el contenido de la norma jurídica.

Esta actividad interpretativa judicial, es similar a la actividad interpretativa constitucional en muchos aspectos, pero la diferencia esencial es que en esta última el objeto interpretativo ya no es un enunciado jurídico, el objeto de la interpretación constitucional es la Constitución, se trata de darle significación a los preceptos constitucionales.

En la Constitución existe una estructura normativa muy diferente a la ley. En principio, jerárquicamente está en la cúspide, es la norma suprema del ordenamiento jurídico y la ley se subordina a sus disposiciones. La Constitución a diferencia de la ley no expresa regularidad en los comportamientos sociales, y no establece pautas de conducta que permitan la tipificación de una acción que al ser contraria a la norma tenga una consecuencia jurídica. La Constitución más bien da las pautas generales que muestran el límite en la actuación de los particulares y también de los poderes públicos, es un límite al poder estatal, muestra hasta donde es su rango de acción en la administración estatal.

Por otro lado, el texto constitucional, tiene un alto contenido axiológico que complejiza más la labor interpretativa, lo que permite que los mandatos constitucionales tengan sinfín de posibilidades interpretativas.

En el contexto boliviano la facultad interpretativa constitucional, por mandato de la norma suprema, la tiene el TCP, que es el garante del control de constitucionalidad y tiene la palabra final en la jurisdicción constitucional.

A diferencia de la interpretación judicial, en la interpretación constitucional se debe diferenciar entre la **disposición**, que se entiende como el texto constitucional (ya no un enunciado jurídico) y la **norma** que se encuentra encerrada en esa disposición, lo que se entiende como el mandato que causa

estado, ya no es sólo una norma jurídica, es una norma constitucional. Al respecto Tullio Ascarelli (como se citó en Rojas, 2018) aclara:

La norma no está encerrada en el texto de tal forma que se pueda descubrir y la interpretación no es el reflejo de lo que está encerrado en el texto. El texto es, si queremos decirlo así, una semilla para una formulación –constantemente renovada y transitoria- de la norma, efectuada por el intérprete para cada aplicación. (p. 74)

Esto complejiza más la tarea interpretativa, porque ya se habla de una labor creadora del Derecho, por eso la importancia de comprender que es la interpretación constitucional y su alcance.

En este sentido, se puede definir la *Interpretación constitucional* como: El ejercicio de la facultad interpretativa que tienen los miembros del TCP, para dar sentido y significación al texto constitucional que no presenta claridad en su contenido o no refleja con precisión su finalidad, a través de la utilización de diversos métodos de interpretación. Además, es creadora de nuevo derecho, que sin vulnerar de la norma suprema busca hacer una correcta aplicación para la solución de conflictos, que se producen en la realidad social.

7.2.7 La Jurisprudencia

La facultad interpretativa que tiene el TCP encuentra su eficacia en el carácter vinculante que tienen sus resoluciones y que son de obligatorio cumplimiento para todos. De las decisiones de los altos magistrados se generan líneas jurisprudenciales que configuran el ordenamiento jurídico interno.

En este sentido, la jurisprudencia es en primer lugar una fuente del derecho, tanto en la jurisdicción ordinaria como para la jurisdicción constitucional; en segundo

lugar, es el conjunto de resoluciones de los altos magistrados de los tribunales y Cortes supremas de justicia que pueden derogar, abrogar o modificar el ordenamiento jurídico vigente. Witker (1991) afirma:

Con el transcurso del tiempo, al aplicarse la legislación, aparecen las llamadas “lagunas de la ley”, bien sea por que las disposiciones legales carecen de la debida claridad o porque las instituciones van teniendo su natural evolución, lo que crea necesidades de tipo jurídico que se cubren mediante la interpretación de la ley por conducto de la jurisprudencia, con lo cual se busca llegar hasta las raíces de las instituciones jurídicas y de las instituciones del legislador al crearlas, a fin de determinar su alcance y contenido. (p.34)

De esto se desprende que ante aquellos hechos que la ley no contempla, ya sea porque las institucionales jurídicas están en constante evolución o porque las necesidades de la sociedad también se modifican con el pasar del tiempo, se crean nuevas necesidades de tipo jurídico que requieren de la interpretación y el medio es la jurisprudencia, que se convierte en fuente primordial del derecho porque permite desarrollar el alcance y contenido de las leyes o del ordenamiento jurídico de un país,

Entonces, la jurisprudencia surge de la aplicación de la ley y de la facultad interpretativa. También se debe integrar la jurisprudencia desarrollada por la CIDH, cuando se trata de la protección de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución de 2009.

La interpretación constitucional es de suma importancia cuando se trata de la resolución de conflictos en la aplicación del derecho vigente, sirve para la solución de las nuevas necesidades jurídico-sociales y contribuye a su evolución y desarrollo.

En efecto, con frecuencia los tribunales se enfrentan a situaciones que no aparecen resueltas con nitidez, en la legislación y mediante su interpretación a través de las normas constitucionales, los principios generales del derecho, la doctrina y las circunstancias sociales tomadas en cuenta por el legislador al establecer la institución respectiva, dan la solución que estiman corresponde en derecho, llegan a constituir jurisprudencia y, en algunos casos, son adoptados por el legislador, quien para ello reforma, adiciona o modifica las leyes aplicables al caso. (Witker, 1991, p.34).

Se deduce entonces, que la jurisprudencia es una fuente del derecho que no puede eludir el legislador en su tarea de generar y dictar normas jurídicas, que requiere de la interpretación constitucional, para que el cuerpo normativo que nace se adecúe a los preceptos constitucionales y tome en cuenta las resoluciones de los altos magistrados del Tribunal que generan jurisprudencia.

Esta jurisprudencia constitucional, contiene y desarrolla la “doctrina constitucional”, que es parte de la fundamentación de las decisiones contenidas en las resoluciones constitucionales. Díaz (s.f.) afirma: “Por “fundamentación” debe entenderse la “ratio decidendi” del caso, contenida en los fundamentos jurídicos de la resolución, y que técnicamente conforma la “jurisprudencia constitucional” en sentido estricto” (p.26). Se puede establecer entonces que la jurisprudencia contiene en su fundamentación tres elementos necesarios: la doctrina, los fundamentos jurídicos y la ratio decidendi, siendo esta última la parte vinculante.

Para comprender la importancia y el alcance de la jurisprudencia es necesario desarrollar algunas características importantes, detalladas por el jurista Javier Díaz (s.f.):

- **Cosa juzgada.-** Se presenta de dos maneras: En primer lugar está la cosa juzgada formal, que se refiere a la irrecurribilidad de las sentencias y en segundo lugar está la cosa juzgada material que establece que no se puede replantear la misma cuestión ante el mismo u otros tribunales. Es decir, la imposibilidad de iniciar otro proceso con el mismo objeto cuando hay identidad de partes, petitum y causa de pedir. El carácter vinculante del TCP, obliga a la justicia ordinaria, agroambiental y a la justicia indígena originario campesino, a no pronunciarse de forma diferente a lo decidido por el Tribunal.
- **Las sentencias estimatorias o desestimatorias.-** Si es estimatoria y se declara la inconstitucionalidad de una ley, norma, disposición o acto, estos quedan expulsados del ordenamiento jurídico; por el contrario, las desestimatorias tiene relación con el plazo para la iniciación del proceso, que impide el replanteamiento de los procesos.
- **El carácter vinculante hacia todos los poderes públicos.-** Al ser el TCP el intérprete final de la Constitución, sus resoluciones tienen carácter vinculante y deben ser de obligatorio cumplimiento para todos.
- **Efectos “Erga omnes”.-** Que supone la capacidad que tienen las sentencias constitucionales para modificar o transformar el ordenamiento jurídico.

7.3 Marco Teórico

7.3.1 Hans Kelsen y el positivismo jurídico

El control concentrado de constitucionalidad fue desarrollado por el austriaco Hans Kelsen, sus propuestas teóricas y sus ideas dieron origen a este modelo, que fue tomado por Bolivia en las reformas constitucionales de 1994.

La finalidad de este modelo es proteger la supremacía de la Constitución, por lo que se hace imprescindible concentrar las competencias en un órgano con jueces especializados que no formen parte del órgano judicial, y para que sus decisiones sean eficaces, deben ser vinculantes, por tanto, son generales y en muchos casos fundadoras de nuevas líneas jurisprudenciales. Aquí, vemos la importancia que tiene la facultad interpretativa, puesto que es a través de este mecanismo que se protege la norma constitucional y tiene un gran alcance al momento de su aplicación con características bien determinadas.

La interpretación de una ley, se trata de saber cómo, aplicando una norma general a un hecho concreto, el órgano judicial o administrativo obtiene la norma individual que le incumbe establecer. Pero también la Constitución debe ser interpretada cuando se trata de aplicarla con la finalidad de aplicar leyes ordinarias, leyes de excepción u otras normas jurídicas reguladas directamente por aquélla. Hay, por último, una interpretación de las normas individuales: sentencias judiciales, órdenes administrativas, actos jurídicos de derecho privado, etc. (Kelsen, 2005, p.141)

Vemos que la interpretación sirve para aplicar una norma general a un caso particular y determinar su aplicación en la solución de un conflicto suscitado en la realidad concreta; entonces, todo el ordenamiento jurídico, al momento de su aplicación, debe responder a lo establecido por la Constitución, la interpretación

constitucional busca que ninguna ley o disposición legal se salga del marco jurídico constitucional, entonces, de las resoluciones del órgano encargado del control constitucional, de la aplicación de la norma para cada caso concreto, surge su vinculariedad con el resto del ordenamiento jurídico. Así mismo, para la creación de leyes, los legisladores deben respetar la norma fundamental.

También, para la interpretación constitucional debe existir la jerarquía constitucional. Kelsen (2005) afirma: “Toda norma debe ser interpretada para su aplicación, o sea, en la medida en que el proceso de creación y de aplicación del derecho desciende un grado en la jerarquía del orden jurídico” (p.141). Entonces, para que la interpretación constitucional sea efectiva, debe existir un orden jerárquico normativo, en el cual la Constitución este en la cima.

Ahora bien, el constituyente no puede introducir en la Constitución todos los actos jurídicos que regula; entonces, para su aplicación requiere de otras normas inferiores cuyo contenido permita el funcionamiento y la aplicación normativa en sus diversas ramas o especialidades como el Derecho penal, civil, administrativo, laboral, etc.

La efectividad de una Constitución, dependerá del ordenamiento jurídico que se estructure en torno a sus disposiciones constitucionales y jerárquicamente inferiores; pero, esa estructura también está organizada por leyes o disposiciones superiores e inferiores, en el caso de Bolivia la jerarquía normativa se encuentra en el art. 410.II de la Constitución. Por tanto, la interpretación está presente tanto en la creación de leyes como en la aplicación de las mismas, bajo una jerarquía normativa.

Entonces, se desarrolla un cuerpo normativo extenso y complejo y en muchos casos el contenido de las normas no reflejan con claridad su finalidad o su significado, ya sea para el intérprete constitucional (en el caso de la Constitución)

o para el legislador (en el caso de las leyes u otras disposiciones legales vigentes).

En muchos casos el contenido normativo no es claro, ya sea por errores de redacción, como también por voluntad misma del legislador que deja abierta la forma de aplicación de la ley a otras instancias o a su reglamentación. Sea como fuere, la interpretación constitucional es fundamental para adecuar todo este cuerpo legal a la Constitución. Kelsen (2005) establece con claridad: “El intérprete tendría así por función esclarecer o comprender el sentido del derecho con la ayuda, no de su voluntad, sino de la razón, y entre las diversas soluciones posibles podría, por una actividad puramente intelectual, elegir una que sea la única justa con respecto al derecho positivo” (p.144). Es decir, que las decisiones de los administradores de justicia pueden ser variadas; pero, deben basarse en el razonamiento judicial, para generar credibilidad y aceptación en la disposición final que debe reflejar el conocimiento de la norma y el respeto a la CPE.

El ordenamiento jurídico boliviano es bastante amplio, lo que hace que la tarea de interpretar la constitucionalidad de las leyes tenga un abanico de posibilidades, mucho dependerá de la experiencia, formación y calidad de los magistrados del Tribunal Constitucional al momento de sentar jurisprudencia.

Por lo expuesto, el ejercicio de la facultad interpretativa se basa en dos elementos fundamentales: *la jerarquía normativa* y la presencia de *jueces especializados*, que estructuran un modelo de control concentrado de constitucionalidad.

Otra idea, desarrollada por Kelsen, es la de “legisladores negativos”, que es la capacidad que tienen de expulsar del ordenamiento jurídico aquellas normas contrarias a la Constitución. En Bolivia, el Tribunal Constitucional Plurinacional tiene esta capacidad, la de anular la aplicación de leyes o parte de ellas, a través de sus Sentencias Constitucionales, por su carácter vinculante, obligando, en

muchos casos, a la actualización del orden jurídico para que se adecúen a las líneas jurisprudenciales que emanan de los magistrados.

En la visión Kelseniana, no hay derecho si no existe el derecho positivo, para esta teoría lo que se busca es responder que es el derecho y no como deber ser, eliminando de todos aquellos elementos que le son extraños, como la psicología, la sociología, la ética y la política. Como explica Adrián (2015), para el positivismo de Kelsen el derecho es norma, pero ante todo es un fenómeno coactivo que surge de la misma estructura jurídica, que se basa en un juicio hipotético del tipo: “Si se realizan ciertas condiciones entonces debe ser imputada la sanción”. Por otro lado, esa norma jurídica encuentra su validez sólo si es producida por un órgano autorizado conforme a otra norma a la que se encuentra jerárquicamente subordinada, en este punto encontramos el formalismo jurídico.

Para Kelsen, el positivismo jurídico se constituye en aquella teoría que coloca a la seguridad jurídica y, en especial, a la previsibilidad, como valores fundamentales del sistema jurídico. (...). Ello tiene el inconveniente de la falta de flexibilidad pero tiene la ventaja de la seguridad jurídica, “consiste en que las decisiones de los tribunales son previsibles hasta cierto grado y, por ende, calculables, de suerte que los sujetos sometidos al derecho pueden orientarse en su comportamiento según las decisiones judiciales previsibles”. (Adrián, 2015, p. 29)

En Bolivia, si bien se ha tomado el modelo de Control concentrado de constitucionalidad, basado en el derecho positivo, vigente a partir de las reformas constitucionales de 1994, con la nueva Constitución del 2009 se ha dado un importante salto cualitativo, a través del reconocimiento del *pluralismo jurídico*, es decir, que no sólo existe el derecho positivo, sino que se convive con otras formas de derecho, por eso es que ahora tenemos un “Modelo de Control

Concentrado y Plural de Constitucionalidad” (MCCPC) y un “Tribunal Constitucional Plurinacional”.

7.3.2 Importancia y alcance de la Interpretación constitucional. Diversos enfoques.

Como se ha establecido en el punto 7.2.6, la interpretación constitucional tiene la finalidad de encontrar el sentido y la significación del texto constitucional, a través de la utilización de los métodos de interpretación constitucional que han despertado el interés de muchos doctrinarios y teóricos del derecho, por eso, antes de revisar los métodos y técnicas, es necesario conocer algunas características y posiciones teóricas, para poder entender su aplicación fáctica.

Es importante diferenciar entre *la interpretación jurídica* y *la interpretación constitucional*. Sobre la interpretación jurídica Díaz (s.f.) establece que en la interpretación jurídica el significado que se busca extraer de un enunciado jurídico es una norma jurídica, entendida como un mandato o prohibición dirigido a los poderes públicos o a ciudadanos que ante un eventual incumplimiento son pasibles a una sanción jurídica como respuesta a su inobservancia. Si bien, no en todos los enunciados jurídicos se puede encontrar el supuesto de hecho directamente ligado a la consecuencia jurídica, su respuesta está íntimamente relacionada a la pertenencia al Ordenamiento jurídico. Por ello, el carácter jurídico de la norma deriva de su pertenencia a un sistema de reglas, normas e instituciones jurídicamente sancionadas. Por tanto, en la interpretación jurídica el significante es el enunciado y el significado es la norma.

En síntesis Díaz (s.f.) nos dice: “Interpretar un texto jurídico es, por tanto, atribuirle un sentido o significado normativo, hallar o descifrar la norma que deriva del mismo” (p. 9). Entonces, en este proceso interpretativo los *enunciados* constituyen su *objeto*, y las *normas* su *resultado*.

Para este autor, citando a Wroblewski, del proceso interpretativo surge una doble posición: En primer lugar están de quienes buscan “descubrir” la norma preexistente en los enunciados estudiados y en segundo lugar están quienes buscan “atribuir” a dicho enunciado un significado normativo.

Es en el segundo caso, donde se encuentra el proceso creativo del derecho al momento de ejercer la facultad interpretativa constitucional, que puede derivar en la conformación de un nuevo derecho. Este proceso creativo, en general, está reservado para los Tribunales supremos o en aquellas instancias judiciales que están en la cúspide del Ordenamiento jurídico.

Precisamente, esta diferenciación entre la búsqueda del significado preexistente de un enunciado jurídico o la creación de un nuevo derecho, ha generado el desarrollo de diferentes teorías y métodos de argumentación jurídica e interpretación constitucional.

Ahora bien, la interpretación jurídica tiene parecido con la interpretación constitucional, aunque su objeto no es el mismo. La estructura de ley supone la tipificación de una conducta, un supuesto de hecho, vinculado a una consecuencia jurídica, producto de su inobservancia. Por ejemplo, Muñoz y García, definen de forma muy didáctica la interpretación penal como: “En términos genéricos, la interpretación es una operación intelectual por la que se busca establecer el sentido de las expresiones utilizadas por la ley para decidir los supuestos contenidos en ella y, consecuentemente, la aplicabilidad al supuesto de hecho que se le plantea al intérprete” (p. 121). En este ámbito del derecho, se puede observar que en la interpretación jurídica se quiere “descubrir” la norma preexistente en la disposición jurídica, más propiamente en la ley penal, para discernir si el hecho concreto se adecua a la norma y luego determinar si

amerita aplicar la consecuencia jurídica y en qué condiciones. Entonces, aquí se confirma como la actividad judicial es una actividad *interpretativa y probatoria*.

En el caso de la Constitución, se debe tener en claro que su estructura normativa es más amplia que la ley, porque tiene una jerarquía superior dentro del nuevo modelo de Estado Constitucional y garantista. Rige el principio de constitucionalidad, sobre el principio de legalidad (anteriormente desarrollado en el punto 7.2.3). La Constitución marca el camino a seguir en la organización administrativa y jurídica del Estado, y además contiene preceptos axiológicos que le dan una característica muy particular al texto constitucional.

En este sentido, acudimos al profesor Díaz (s.f.) para, de forma resumida, dar algunos elementos de la estructura normativa de la Constitución:

- **Carácter abierto:** Se refiere a que varios preceptos son ambiguos, lo que da lugar a “conceptos jurídicos indeterminados”, porque una palabra puede tener muchos significados. Este elemento dificulta la labor interpretativa porque puede generar procesos interpretativos con una gran variedad de resultados. No se debe perder de vista que el texto constitucional contiene no sólo normas con mandatos de actuación para los poderes públicos, sino que están incorporados preceptos axiológicos que le dan un alto contenido moral, que genera términos y disposiciones que dificultan su comprensión.
- **La politicidad:** Díaz (s.f.) dice: “..., entendida como la conexión con los diversos sujetos, grupos y órganos que manifiestan y expresan el poder del Estado, y que están presentes tanto en la elaboración de Constitución como en el desarrollo e interpretación de la misma” (p.12). Ese elemento muestra la relación entre la interpretación constitucional y el poder político, es indudable que las decisiones de los magistrados del

TCP, en muchos casos, tienen efectos políticos muy significativos. En el presente trabajo investigativo, las dos decisiones constitucionales, que son parte del estudio de caso, han tenidos consecuencias políticas de gran magnitud. Se ve entonces, que existe una relación entre el ejercicio de la facultad interpretativa del TCP y el poder político, ahora, lo que se debe establecer si esa relación es de subordinación a ese poder político o existe independencia del TCP. Esta relación se refleja en el contenido de las dos resoluciones estudiadas.

Al respecto Díaz (s.f.) afirma: “Desde luego, el intérprete judicial de la Constitución, y en particular el Tribunal Constitucional, debe decidir las controversias constitucionales con criterios jurídicos, aunque también debe ser consciente de las consecuencias políticas de sus decisiones” (p. 12). Pero, se debe ir más allá, estas consecuencias políticas pueden derivar en claras vulneraciones a la Constitución, lo que a futuro, con un eventual cambio del poder político, puede dar lugar a procesos judiciales en contra de quienes tergiversaron los preceptos constitucionales.

- **Carácter axiológico o valorativo:** Este elemento de la estructura constitucional, tiene que ver con aquellos conceptos como libertad, igualdad, justicia, dignidad, entre muchos otros, que impregnan la norma constitucional y que direccionan y conforman la estructura política, económica, social y cultural del país.

Todos estos elementos están íntimamente relacionados, porque un precepto axiológico muestra una estructura abierta y refleja el tipo de organización político-jurídica del país, lo que complejiza la tarea interpretativa.

En la CPE de Bolivia, vemos la presencia de todos estos elementos en su estructura. La siguiente descripción, grafica con precisión el texto constitucional boliviano:

La Constitución desde una *perspectiva jurídica*, es la Ley Fundamental de todo el ordenamiento jurídico del Estado, cuyas normas regulan el sistema constitucional, es decir la forma en que se organiza y estructura el Estado, proclamando a su vez los valores supremos y principios sobre los que se asienta el mismo Estado, consagrando los derechos fundamentales y las garantías constitucionales para hacerlos efectivos en favor de las personas, definiendo y delimitando la estructura social, económica-financiera, jurídica y política, así como su régimen de gobierno y los órganos a través de los cuales será ejercido el poder político, determinando su organización y el ámbito específico de competencias de cada una de sus instituciones. Por otro lado, y desde una *perspectiva política*, la Constitución se define como un pacto social y político adoptado por el pueblo, y que fija las normas y reglas básicas de convivencia pacífica para el desarrollo y construcción democrática de la sociedad; es decir que se trata de un ordenamiento en el cual los derechos y libertades de los ciudadanos en relación con las autoridades gubernamentales, se hallan protegidos a través de la garantía de división del ejercicio del poder político, en coordinación separada de órganos y funciones estatales. (Vargas, 2012, p.33)

Esta descripción de la Constitución boliviana, en sus dos perspectivas, nos brinda una visión amplia, porque presenta las bases ideológicas, sobre las que se estructura y organiza el Estado.

En cuanto a la *perspectiva jurídica*, encontramos esa visión axiológica que tiene nuestra Constitución, no en vano, sólo para ejemplificar, en el artículo 8.II,

tenemos los siguientes valores: “unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidad, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales para vivir bien”. Estos valores estructuran la manera en que el Estado va a organizar sus instituciones y toda su normativa jurídica y administrativa para su funcionamiento. También, hace referencia a los derechos fundamentales que deben ser protegidos por el Estado, por eso existen las garantías constitucionales como mecanismos de defensa.

En cuanto a la *perspectiva política*, debemos rescatar dos elementos fundamentales, la división del poder político, que hace a los fundamentos de una constitución republicana y democrática, de la que Bolivia es heredera. Con la Constitución del 2009, tenemos la división en cuatro órganos de poder (ejecutivo, legislativo, judicial y electoral) que se fundamenta en la independencia, separación, coordinación y cooperación de estos órganos. También tenemos al Tribunal Constitucional Plurinacional, como una instancia del Estado que funciona de forma independiente de los otros órganos funcionales, cuya tarea es la de ser el contralor de la Constitución.

El segundo elemento, de esta perspectiva política, es que la Constitución es el reflejo de un *pacto social y político* que viene del pueblo, según el artículo 7 de la Constitución: “La soberanía reside en el pueblo boliviano”.

Todo esto hace a las bases y fundamentos del Constitucionalismo boliviano. Por eso es importante el rol del Tribunal Constitucional Plurinacional que es la de: “**Velar** por la supremacía de la Constitución, **ejercer** el control de constitucionalidad y **precautelar** el respeto y la vigencia de los derechos y garantías constitucionales”. Estas tareas se deben realizar a través de la facultad interpretativa del TCP. En el primer caso, se habla del principio de jerarquía

constitucional, que es la base del derecho plural vigente en el país, que reconoce varias formas de derecho, pero, en la cúspide se encuentra la Constitución Política del Estado Plurinacional, y de ella se desprende todo el resto del ordenamiento jurídico, ninguna ley puede ir por encima de la norma suprema; en segundo lugar, al ejercer el control de constitucionalidad, se habla de la jurisdicción constitucional; y, el rol tutelar de los preceptos constitucionales que tiene el TCP que va de la mano con el deber de precautelar la vigencia y el respeto de los derechos humanos (DD.HH.), en este ámbito, entra el bloque de constitucionalidad, conformado por los convenios y tratados internacionales sobre derechos humanos, que son supraconstitucionales. Entonces, la facultad interpretativa del Tribunal tiene un alcance mayor, que puede ir más allá de la normativa boliviana.

En todo caso hablamos de un Estado Constitucional Garantista, ya no sólo de un Estado de Derecho. Aquí, también entra la visión Plurinacional del país, reconocida por la Constitución, que hace a la organización transversal política, económica, jurídica, social y cultural del país. Además toma el *“Modelo de Control Concentrado y Plural de Constitucionalidad” (MCCPC)*.

7.3.2.1 Concepciones de la interpretación

Es importante conocer las doctrinas que se han desarrollado para la interpretación tanto de los textos legales, como de los constitucionales. Se debe partir de que estas teorías tienen su base en el constante conflicto y debate entre el *derecho positivo*, entendido como el derecho impuesto, creado por el ser humano, y el *derecho natural*, que surge desde el inicio mismo de la historia del hombre como ser social. Es el conflicto entre el ser y el deber ser del derecho.

Ese derecho positivo está íntimamente relacionado con el Estado de derecho, que se basa en la idea de Kelsen de la seguridad jurídica y la previsibilidad del derecho como valores fundamentales.

En contraste, el ius naturalismo es la base del neo constitucionalismo que ahora impregna la Constitución boliviana del 2009, que pregona el carácter moral de la Constitución y considera insuficiente el positivismo jurídico para la interpretación constitucional, y que precisamente sacrifica la previsibilidad y seguridad jurídica por una flexibilidad en el ejercicio de la interpretación de los preceptos constitucionales que se caracterizan por su textura abierta.

Gascón (2003, pp. 55-60) describe tres concepciones de la interpretación, que van a permitir comprender de mejor manera el enfoque que toma el intérprete al momento de buscar el contenido o entender el sentido de las normas, tanto desde la actividad judicial como desde la interpretación constitucional.

Estas concepciones de la interpretación, como actividad, también van a permitir entender la relación que se tiene con el modelo de juez que adopta una Constitución.

- a) **Concepción objetivista o cognoscitivista (y optimista):** Por la cual, los textos legales tienen un significado propio u objetivo y la actividad interpretativa consiste en averiguarlo o conocerlo. Desde esta perspectiva, se habla de un modelo de juez autómatas, que tiene una actividad objetiva, neutral, avalorativa, no creativa sino que es aplicativa del derecho, que no requiere de mucha argumentación.
- b) **Concepción subjetivista (y escéptica):** Los textos legales, no tienen un significado propio u objetivo e interpretar consiste en *decidir* o *adjudicar* significado, pero, con la influencia de las actitudes valorativas de los

intérpretes y/o los intereses sociales, económicos, etc. que rodean el caso. Por tanto, aquí se está hablando de un modelo de juez “creador” de Derecho, para quién no existe una interpretación “correcta”, porque no existe, por eso se la conoce también como concepción escéptica.

- c) **Concepción intermedia de la interpretación:** La actividad interpretativa consiste en *atribuir*, racionalmente, significado al texto legal, y en ciertos casos (fáciles) se la entiende como *descubrimiento* o averiguación de significado. En este caso el modelo de juez, que si bien tiene un grado de discrecionalidad que deviene del carácter político o valorativo, la interpretación tiene un mayor control racional.

Como explica gascón, estas concepciones son parte de diferentes modelos de interpretación que se conocen como: formalismo jurídico, antiformalismo y la tesis de textura abierta del derecho.

- **El formalismo: El modelo de juez autómatas:** Como explica gascón Abellán, esta concepción objetivista tiene su raíz en el formalismo jurídico europeo del siglo XIX, que ve la tarea judicial de manera mecánica o silogística, ideas que se desarrollaron en el periodo de la Ilustración. En este sentido, Montesquieu dice: los jueces son “la boca que pronuncia las palabras de la ley, seres inanimados que no pueden moderar su fuerza ni su rigor”. Lo que se busca es sustituir el gobierno de los hombres por el gobierno de las leyes, que quiere solucionar los conflictos a través de la ley. En síntesis, al configurar al juez como autómatas y la actividad judicial como un silogismo perfecto era subrayar que el único criterio que los jueces deberían seguir para la toma de sus decisiones debe estar basada en la ley.

La operación silogística consiste en la fijación de la premisa mayor o búsqueda de la norma y de la premisa menor o prueba de los hechos. De ello se desprende que sólo existe una respuesta correcta para cada conflicto jurídico que puede ser descubierta a través de la interpretación, lo que se conoce como *la unidad de solución correcta*.

Entonces, la actividad interpretativa se la concibe como *averiguación* o conocimiento del significado propio de las normas.

- **El antiformalismo: El modelo subjetivista de juez:** Tuvo su desarrollo a finales del siglo XIX y comienzos del siglo XX, que consiste en un reconocimiento del carácter valorativo y no mecánico o deductivo de la actividad judicial. Apela a la necesidad de que el derecho, a través de la interpretación refleje la concreta realidad histórica. Surge en una época de constantes cambios donde la ley perdía sus referencias sociales, por ejemplo las lagunas jurídicas, casos no contemplados, que eran muchos y requerían una interpretación en cierto modo libre o no reglada del derecho, que responda a las demandas sociales.

Nace la escuela del derecho libre que procede de las opiniones de los juristas y de la sociedad y que debe prevalecer por sobre el derecho estatal. También, se habla del *realismo*, con la perspectiva de que la decisión judicial debe responder a motivos sociales, económicos, políticos, etc., lo que rompe con el formalismo jurídico que se sustituye por el carácter volitivo, ideológico, experiencial o intuitivo de la decisión judicial. Entonces, interpretar no es averiguar sino decidir qué significado conviene a un texto normativo, y cuya decisión está ligada con el contexto cultural, social y también de las convicciones de los propios intérpretes.

Entran las valoraciones de carácter subjetivo influenciadas por las posiciones ideológicas y políticas.

- **La textura abierta del derecho:** Que rompe con la racionalidad jurídica, por la que el juez más que decidir, descubre o averigua el significado de los textos jurídicos a través de complejas técnicas de interpretación. Por tanto, rompe con el Estado de Derecho porque se presenta en la actividad judicial un alto grado de discrecionalidad en la decisión judicial, que puede llegar a la arbitrariedad.

Este último modelo de interpretación judicial, que explica Gascón Abellán, es el modelo que guía al ejercicio de la facultad interpretativa del TCP de Bolivia, a partir de la doctrina del neo constitucionalismo como se podrá observar en el análisis de caso del presente estudio.

7.3.3 La jurisdicción constitucional

El MCCPC permite que el TCP se sitúe como un poder fuera del órgano judicial. En el caso boliviano, como un órgano especializado dentro de la estructura estatal que es el intérprete final de la Constitución con determinadas características, según José Antonio Rivera (cómo se citó en Ramos, 2009) este sistema debe cumplir las siguientes características:

- 1) El control de constitucionalidad está encomendado a un órgano especializado, llámese Tribunal Constitucional, Corte Constitucional Federal, Tribunal de Garantías Constitucionales, que tiene el monopolio de las competencias para conocer de la constitucionalidad de las leyes.

- 2) El procedimiento de control de constitucionalidad se inicia mediante el ejercicio de una acción de inconstitucionalidad, es decir a través de un procedimiento de impugnación directa.
- 3) Este sistema establece la legitimación de determinados órganos para recurrir a la acción directa de inconstitucionalidad, estableciendo ciertas limitaciones; empero legitima también a las personas particulares, pero con determinadas restricciones.
- 4) Los efectos de la resolución que declara la inconstitucionalidad de la ley son de carácter general o “erga omnes”, además, la resolución no declara sólo la inaplicabilidad de la ley sino que tiene el efecto derogatorio o abrogatorio, lo que constituye una forma de *legislación negativa*. (p.264)

Estas tareas conforman la “Jurisdicción Constitucional”, que debemos explicarla desde la perspectiva del “Derecho Procesal Constitucional”, y así comprender su importancia.

El Derecho Procesal Constitucional es una rama del derecho público que se dedica al estudio de los sistemas y modelos del control de constitucionalidad, que tienen la tarea fundamental de proteger la Constitución, como afirma Rivera (citado por Vargas, 2012):

El Derecho Procesal Constitucional es la disciplina del Derecho Público que estudia los diversos sistemas y modelos de control de constitucionalidad, como mecanismos de defensa de la Constitución; así como el conjunto de normas que regulan la estructura, organización y funcionamiento de los órganos encargados de ejercer el control de constitucionalidad, además de los procesos constitucionales a través de

las cuales se resuelven las controversias constitucionales de acuerdo a los procedimientos legalmente establecidos para su tramitación. (p.42)

Aquí encontramos las características del Derecho procesal constitucional:

- Estudia los sistemas y modelos de control de constitucionalidad.
- Estudia la normativa constitucional, que permite el control constitucional.
- Estudia los procedimientos para la tramitación de los mecanismos de defensa constitucional.

Este Derecho procesal constitucional, desarrolla las bases para la creación de una instancia especializada que realice el control de constitucionalidad y funcione de forma independiente a los otros órganos del Estado, que implica la adopción de un modelo de control concentrado, cuyas tareas, conforman la jurisdicción constitucional, que se difiere y se separa de la justicia constitucional. Vargas (2012) afirma:

En este sentido, a nivel doctrinal se ha establecido que existe *Justicia Constitucional* cuando los órganos judiciales ordinarios se dedican a resolver problemas de carácter constitucional, y, en cambio, se habla de *Jurisdicción Constitucional* propiamente dicha, cuando existen órganos especiales y calificados, creados específicamente para realizar esos fines; es decir, cuando la labor de control de constitucionalidad se halla encargada a los Tribunales o Cortes Constitucionales,...(p.43)

En síntesis, la jurisdicción constitucional surge del accionar del Tribunal Constitucional Plurinacional, que está enmarcada dentro de las atribuciones que

la misma Constitución le ha dado para el cumplimiento de su función en defensa de los preceptos constitucionales.¹⁰

Asimismo, para que exista un modelo concentrado de constitucionalidad debe existir una constitución total o parcialmente rígida, es decir, que al estar en la cima de la jerarquía normativa, debe diferenciarse del procedimiento legislativo para la creación de leyes y estar enmarcado en un procedimiento especial que este establecido en la misma Constitución. No se debe olvidar, que es un órgano especializado que ejerce la jurisdicción constitucional de manera independiente y autónoma.

Este órgano para que sea efectivo, debe tener facultades decisorias sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad del ordenamiento jurídico vigente en el país; por tanto, sus resoluciones tienen carácter vinculante y son “erga omnes”. Finalmente, las personas deben tener las condiciones necesarias y las herramientas para poder hacer prevalecer sus derechos o intereses legítimos cuando son menoscabados, esto se conoce como *legitimación activa*, es decir, el procedimiento constitucional.

Entonces, la facultad interpretativa constitucional, tiene un alcance que está por encima del ordenamiento jurídico boliviano, pero que está limitada por la misma Constitución. En síntesis todo el ordenamiento jurídico está sometida a la jurisdicción constitucional y no a la justicia constitucional, que dentro de un Estado constitucional de derecho pone límites al poder estatal. Todos están

¹⁰ Las atribuciones del Tribunal Constitucional Plurinacional se encuentran en el Artículo 202 de la Constitución Política del Estado, atribuciones que están íntimamente relacionadas con todo lo expuesto hasta ahora, por ejemplo, es imprescindible que esta instancia funcione de forma independiente de los demás órganos del Estado, la facultad interpretativa como herramienta indispensable para cumplir con sus tareas, la jerarquía constitucional y su carácter vinculante que le da el poder para hacer cumplir sus disposiciones constitucionales.

sometidos a la Constitución desde el gobierno, sus instituciones y el pueblo en su conjunto.

El control constitucional consiste en *control previo de constitucionalidad*, es decir, antes que se promulgue una ley u otro tipo de disposición normativa; y también se da luego de promulgada una norma, cuando se realiza el *control normativo correctivo*, referido a las normas vigentes que sean inconstitucionales, ya sea en parte o en su totalidad.

Si bien la interpretación final y el rol de guardián de los preceptos constitucionales es del TCP, hay otro intérprete constitucional que juega un rol muy importante se habla del legislador, a quien Díaz (s.f.) ha denominado como el intérprete “primario”:

Desde luego, la función esencial del legislador no es la interpretación de la Constitución, sino la aprobación, en representación de la voluntad popular, de normas jurídicas generales denominadas leyes, y que tienen el rango superior en el sistema de fuentes (con la excepción de la propia Constitución). Esta función legislativa no se ejerce para interpretar la Constitución, y en la mayoría de las ocasiones no se ejerce siquiera con intención de desarrollarla, sino simplemente con la finalidad de dar respuesta normativa a distintas situaciones o problemas de la sociedad.
(p. 21)

Es clara la descripción del rol en la interpretación constitucional que debe tener el legislador en un Estado constitucional de derecho, busca dar respuestas a las necesidades de la población a la cual representa en virtud del ejercicio de la democracia representativa, a través de leyes que den soluciones a los problemas políticos, económicos y sociales, en este sentido Díaz (s.f.) añade: “De tal forma que no es posible esta actuación sin una previa interpretación de la Constitución,

aunque a veces ésta sea meramente implícita. Por ello puede decirse que el legislador es el intérprete “primario” y en cierto sentido “cotidiano” de la Constitución”.

7.3.4 El ejercicio de la soberanía del pueblo boliviano

Kelsen concibe el principio de jerarquía constitucional dentro de un ordenamiento jurídico, en el cual la norma suprema está en la cima, siendo la norma de normas que estructura y organiza todo el aparato estatal, así nace la idea de legitimización de las normas sobre una estructura gradual que le da su carácter de validez a las normas.

Con el tiempo y la evolución de los estados democráticos, este órgano de defensa de la Constitución, que en el caso de Bolivia es el Tribunal Constitucional Plurinacional, ahora tiene una tarea más que realizar, referida a la defensa de los Derechos Humanos. Con la nueva Constitución del 2009, Bolivia ha dado un avance cualitativo en el tema de derechos, no sólo reconoce los derechos individuales, sino también los derechos colectivos y aquellos derechos de las actuales y futuras generaciones.

Ahora bien, todo esto se enmarca dentro de la concepción de un Estado democrático y garantista. “Así pues, frente a la democracia solamente formal o política, la democracia constitucional, en su modelo garantista, se caracteriza por la imposición jurídica a los poderes políticos no solo de las formas de las decisiones, sino también de lo que antes he llamado la esfera de “lo que no puede” y de lo “lo que debe ser decidido”, en garantía de los derechos de libertad y de los derechos sociales constitucionalmente establecidos” (Ferrajoli, 2014, p.44). Bolivia precisamente tiene una democracia constitucional garantista, que rompe con la idea del formalismo que se concentra en la validez normativa, y

ahora se considera el ámbito axiológico de la democracia constitucional que incluye la protección de los derechos individuales y comunitarios.

Entonces existe una íntima relación entre democracia, Constitución y control de constitucionalidad. Ferrajoli (2014) afirma: “Y es claro que esta nueva dimensión sustancial de la validez retroactúa sobre la estructura de la democracia y del ejercicio democrático del poder, cuya legitimación ya no es política o formal, es decir, fundada únicamente en el sufragio universal y en el principio de mayoría, sino también legal o sustancial, o sea, fundada además en el respeto y la actuación de las normas constitucionales sustanciales” (p.45). En un Estado constitucional de derecho todos se someten a la constitución. Los actos del poder político deben estar enmarcadas en los límites que le da la Constitución, eso le da la legitimidad, aquí entra el Tribunal Constitucional Plurinacional como parte de la estructura estatal, cuya facultad interpretativa debe estar enmarcada en lo que dice la norma constitucional.

Ahora bien, en un Estado democrático no se puede dejar de lado el rol del pueblo como poseedor de la soberanía nacional y su relación con el accionar del Tribunal Constitucional Plurinacional y su facultad interpretativa. Al respecto Rincón (2008) plantea:

La discusión sobre la legitimidad de los tribunales constitucionales se ha limitado en algunos casos a dilucidar cuál es el lugar que deben ocupar dichos tribunales dentro del entramado institucional y cuáles son los límites que se le debe imponer al ejercicio de sus funciones interpretativas para que no exista una usurpación de competencias a los poderes públicos (Ejecutivo, Legislativo y Judicial). Es decir, la discusión se ha concentrado más en el debate sobre el equilibrio de poderes y contrapoderes entre los órganos ya instituidos, dejando al margen el análisis de la *relación directa* que puede o debe existir entre los tribunales constitucionales y el propio

soberano (el pueblo) en lo que a la legitimidad en materia de interpretación constitucional se refiere. (p.121).¹¹

Entonces, existe una relación entre el rol del Tribunal Constitucional Plurinacional, en el cumplimiento de las atribuciones que tiene asignadas, y el pueblo como poseedor de la soberanía popular. Jorge Carpizo (citado por Castro, 2016) señala que: “La democracia “presupone un orden jurídico, una Constitución y un Estado de derecho que garanticen las libertades y los derechos fundamentales de las personas”; en consecuencia, se puede afirmar que el término democracia se encuentra íntimamente ligado a la voluntad del pueblo, depositario final de la soberanía”. Por tanto, la opinión del pueblo, poseedor de la soberanía, debe ser tomada en cuenta en las decisiones sobre políticas públicas del gobierno.

Precisamente la Constitución del 2019, en el artículo 11.I, define que la forma de gobierno, que adopta Bolivia es la “democrática, participativa, representativa y comunitaria”, y en el artículo 7, determina que la soberanía es del pueblo y la forma de ejercer esta soberanía es directa y delegada.

¹¹ En relación a la soberanía popular, en el artículo presentado por Javier G. Rincón Salcedo, “La soberanía Interpretativa de los Tribunales Constitucionales: Análisis desde la perspectiva del Constitucionalismo Popular” publicado el 2008, plantea que el accionar de los Tribunales o las cortes constitucionales debe estar libre de la soberanía popular. En el control de constitucionalidad el órgano que tiene el papel de contralor de la Constitución debe ser independiente no sólo de los demás poderes del Estado, sino también del pueblo. La opinión pública debe ser tomada sólo como un referente. Esta visión ha sido superada por la Constitución boliviana del 2009 que determina que la soberanía le pertenece el pueblo boliviano y se ejerce de forma delegada y representativa. Rincón describe tres tipos de Constitucionalismo popular: En primer lugar está el constitucionalismo popular “*robusto o rígido*”, según el cual es sólo el pueblo y a nadie más a quien corresponde la interpretación y la guarda de la Constitución; en segundo lugar está el constitucionalismo popular “*modesto*” en donde la labor constitucional del pueblo consiste únicamente en anular las distorsiones groseras de la Constitución por parte de los interpretes Constitucionales; y, en tercer lugar el constitucionalismo popular “*expresivo*”, que considera que la opinión pública colabora a través de un diálogo permanente en la labor de interpretación del tribunal constitucional.

Esta normativa configura como el pueblo boliviano puede hacer efectiva su soberanía al interior del país y establece una relación entre el accionar del Estado y luego la soberanía popular; es decir, la relación Estado-sociedad, al respecto, Cusi (2019) explica:

El Estado constitucional es, por tanto, como otro Estado cualquiera, un poder político organizado y por tanto hacia el interior soberano. Haciendo uso del monopolio del que goza para establecer derecho obligatorio para todos aquellos que están sometidos a su autoridad, tanto ciudadanos como gremios, dicta normas jurídicas vinculantes, cuya aplicación impone, gracias al monopolio de la fuerza que tiene legal y legítimamente atribuido.

Por tanto, el Estado tiene el monopolio de la fuerza para hacer cumplir y obedecer el derecho vigente en el ordenamiento jurídico boliviano, sin esta potestad para hacer cumplir la Ley se produciría un caos institucional por la falta de autoridad del Estado, lo que no significa que el pueblo no pueda hacer escuchar su voz y ejercer su soberanía. Por eso la importancia del ejercicio de la democracia participativa o deliberativa a través de la cual el pueblo ejerce su soberanía y sus decisiones deben ser acatadas y respetadas cuando hace ejercicio de esa potestad. Esto, se debe entender como la autodeterminación de los pueblos, la posibilidad que tienen de participar libremente, no sólo en la elección de sus representantes (en el ejercicio de la democracia representativa), sino también en la posibilidad de decidir sobre la aplicación de las políticas públicas.

Claramente, en el artículo 7 de la Ley del Régimen Electoral (026) se establece: “La democracia intercultural del Estado Plurinacional de Bolivia se sustenta en el ejercicio complementario y en igualdad de condiciones, de tres formas de democracia: directa y participativa, representativa y comunitaria, en el marco de lo dispuesto por la Constitución Política del Estado y las leyes en materia electoral”.

En este sentido, en el ejercicio de la soberanía del pueblo, el referendo y la revocatoria de mandato, tienen carácter vinculante; las asambleas y cabildos tienen carácter deliberativo, si bien no son vinculantes, pero deben ser consideradas por las autoridades estatales.

Por tanto, el respeto a la soberanía popular en la configuración constitucional boliviana le da la legitimidad y legalidad que debe tener el gobierno en la aplicación de las políticas públicas que desea implementar.

Precisamente, en la propuesta del presente trabajo de investigación se mostrará la estrecha relación que existe entre el accionar del Estado versus el pueblo que tiene el ejercicio de la soberanía popular; a través del análisis de la sentencia constitucional del TCP que permitió que Evo Morales participe del proceso electoral de octubre del 2019. Es en la labor de interpretación constitucional donde se puede observar con claridad el conflicto entre el poder político versus la decisión soberana del pueblo boliviano, expresada en el ejercicio de su soberanía a través del referéndum.

7.3.5 Los Derechos Humanos y la interpretación constitucional

Bolivia tiene un ordenamiento jurídico basado en una jerarquía normativa, siendo la Constitución Política la norma fundamental que configura y estructura al Estado, precisamente, para evitar vulneraciones a la Constitución se ha creado el Tribunal Constitucional Plurinacional, que a través de la facultad interpretativa, se constituye en el contralor de la constitucionalidad en el país.

Esta tarea de intérprete constitucional, no es para nada fácil, siendo que el contenido de la norma tiene valores y principios que deben ser comprendidos al momento de su aplicación, lo que se complica mucho más cuando se trata de los

Derechos fundamentales que deben ser protegidos por el Estado. Aquí no sólo se trata del ordenamiento jurídico interno, sino que se va más allá, se trata de la norma internacional sobre Derechos Humanos, Medinaceli (2012) afirma:

De otro lado, en muchas ocasiones interpretar y aplicar la Constitución de un Estado conlleva interpretar y aplicar normas internacionales. Esto ocurre claramente respecto de las normas constitucionales que reconocen derechos fundamentales, las cuales son interpretadas tomando en consideración la norma internacional sobre derechos humanos, e incluso la jurisprudencia de los tribunales internacionales creados para asegurar la aplicación de la norma internacional. (p.141)

En el artículo 13.IV de la Constitución, se establece con claridad que la tarea de interpretación constitucional en materia de derechos humanos, debe estar en conformidad con los Tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Bolivia, además que implícitamente se puede establecer el principio de progresividad de los derechos, cuando en el párrafo II de este mismo cuerpo normativo se establece que: “Los derechos que proclama esta Constitución no serán entendidos como negación de otros derechos no enunciados”. Por eso la importancia de conocer los tratados y convenios internacionales que hacen a la defensa y protección de los derechos humanos.

Al respecto, Bolivia mediante Ley 1599, de 18 de octubre de 1994 ratifica la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) o Pacto de San José, reconociendo la jurisdicción y competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). Por tanto, la interpretación debe considerar la normativa internacional sobre derechos humanos de la CADH, además, la jurisprudencia que desarrolla la Corte IDH.

Pero el problema mayor en la tarea interpretativa es que la Constitución y la norma en general no son mandatos aislados. Se producen en determinado contexto, tienen determinada sede material, están dentro de determinado sistema inmediato, con una especial proximidad respecto de otros preceptos cercanos, y forman parte de determinado sector del ordenamiento, de un sector jurídico concreto. (Medinaceli, 2012, p.142).

Por tanto, cuando se aplica la norma constitucional no sólo se maneja el derecho vigente dentro de un Estado, sino que se considera y aplica el derecho internacional que permite un manejo integral a través de la interpretación. En este contexto, se hace referencia al método sistemático de interpretación que busca armonizar la normativa interna con los tratados, convenios, declaraciones y jurisprudencia internacional, cuando a derechos humanos se refiere.

La interpretación debe ser racional y buscar la correspondencia entre la norma nacional y la normativa internacional. Por tanto, la interpretación constitucional no sólo busca conocer que norma prima sobre la otra, o establecer fallas o faltas en la norma local, sino también busca ampliar y desarrollar los preceptos constitucionales; además, garantizar la aplicación de la norma que mejor beneficie al individuo o individuos y garantice la mayor protección posible, utilizando una interpretación sistemática.

En consecuencia, Bolivia al reconocer la jurisdicción de la Corte IDH también reconoce la jurisprudencia que esta instancia internacional desarrolla; por tanto, los magistrados del TCP para fundamentar sus decisiones, en materia de Derechos humanos, pueden acudir a la norma sustancial de la CADH y a la jurisprudencia de la Corte IDH, como fuentes de derecho, que para Bolivia son vinculantes.

Pero, esta interpretación y aplicación de los tratados y convenios internacionales debe basarse en criterios racionales y en armonía entre la norma local e internacional. Cuando se plantea una interpretación sistemática, lo que se busca es encontrar el equilibrio y la relación en todo este ordenamiento jurídico, para evitar las vulneraciones a los derechos y garantías constitucionales. Esta tarea, no implica valerse del ordenamiento jurídico internacional para vulnerar, tergiversar o modificar la Constitución, sino al contrario se quiere complementar, ampliar, argumentar y desarrollar el contenido de la norma, para comprender de mejor manera el alcance de los preceptos constitucionales en materia de derechos humanos. Además, por el principio de progresividad, se puede aplicar otros derechos no contenidos en la norma fundamental, lo que hace que el marco jurídico se amplíe aún más. Medinaceli (2012) concluye: “Y por último, es claro que el TCP puede declarar la concesión de una acción de defensa de derechos o bien declarar la inconstitucionalidad de una norma aplicando como criterio de interpretación la jurisprudencia de la Corte IDH, siempre que los fundamentos estén destinados al desarrollo y la protección de derechos fundamentales” (p.149).

Esta protección de los derechos fundamentales, está dirigida para evitar los abusos del poder político sobre la población, por eso existe la posibilidad de acudir a instancias internacionales, cuando existe indefensión al interior de un Estado o cuando no se respetan las normas vigentes y se cometen arbitrariedades contra la sociedad civil; es decir, protege a quienes están en situación de desventaja ante el aparato estatal.

Pero esta protección no sólo es en relación al Estado y la sociedad, también es para evitar violaciones de los derechos fundamentales, por parte de privados que ostentan cierto grado de poder frente a otros más desventajados. Por eso el valor y el fundamento de contar con tratados y convenios internacionales que protejan a los Estados signatarios de esos documentos.

7.3.6 Control de Convencionalidad

Una de las características de los derechos humanos es que son reconocidos para todos los pueblos y naciones del mundo, sin distinción alguna; es decir, que son universales, inclusive, para aquellos países que no los reconozcan como parte de su normativa jurídica interna, por cuestiones de ideología política o religiosa. Pero, lo que le da legalidad y permite una efectiva protección dentro de un Estado, es el reconocimiento de estos derechos humanos en su normativa interna. En el caso de Bolivia la CPE del 2009 ha incorporado la protección de los derechos humanos y se han convertido en derechos fundamentales que obligan al Estado a garantizar su protección. Además, se reconocen los tratados, convenios, convenciones y declaraciones internacionales para su protección.

Entonces, la CPE obliga a que la normativa interna del país se enmarque dentro de los preceptos constitucionales que protegen los derechos fundamentales, individuales y colectivos.

Ahora bien, los convenios y tratados internacionales, reconocidos por Bolivia, conforman lo que se denomina el **bloque de constitucionalidad**, que por voluntad de los constituyentes, adquiere un carácter supraconstitucional, cuando se trata de la protección de los DD.HH.

Entre los instrumentos internacionales de defensa de los derechos humanos que conforman el bloque de constitucionalidad, podemos mencionar: La Declaración Universal de los Derechos Humanos, publicada por las Naciones Unidas, luego de la Segunda Guerra Mundial, en 1948; Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966); La Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de san José de Costa Rica (1969); el Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), sobre pueblos indígenas, suscrito en 1989; y, la Declaración de

las Naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos indígenas, aprobado el 2007.

Por tanto, cuando Bolivia decide ratificar los tratados y convenios internacionales se compromete a cumplirlos, siendo fundamental que dentro de su ordenamiento jurídico interno incorpore normas que coadyuven a su efectiva ejecución en beneficio de sus habitantes. Surge el *control de convencionalidad*, con el fin de que los tratados internacionales que se firmen, se apliquen. Esto convierte al control de convencionalidad en un instrumento imprescindible cuando se trata de la defensa de los DDHH. Esencialmente se convierte en un instrumento para fundamentar las decisiones de los administradores de justicia, cuando se trata de justificar la aplicación de una norma que proteja los derechos fundamentales, además de ser un instrumento de difusión de los mismos.

Lo que hemos dicho tiene como propósito recordar algo que es evidente: los estados nacionales, cuando firman un tratado internacional deben hacer todo aquello que está a su alcance para cumplirlo, lo que incluye adaptaciones normativas, puesta en marcha de diagnósticos, implementación de políticas públicas y reorganización (desde un punto de vista procesal, pero también sustantivo) de la forma de resolver de los jueces. (Carbonell, p.70)

Por tanto, el cuerpo normativo, vigente en el país, debe incluir normas que velen por el respeto y vigencia de los DD.HH., además de implementar políticas que permitan una efectiva administración de la justicia y que cualquier norma que desconozca los tratados y convenios internacionales en materia de DD.HH., debe ser expulsada del ordenamiento jurídico boliviano.

De forma clara la CADH establece:

Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. 2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Es bueno aclarar que no todos los convenios, tratados y declaraciones internacionales son parte del bloque de constitucionalidad, la Constitución establece con claridad que sólo aquellos que son ratificados por Bolivia y tengan relación con los DD.HH. Al respecto, Claudio Nash (como se citó en Lima, 2017)¹² sintetiza de forma muy clara:

La necesidad de realizar un control de convencionalidad de las normas emana de los principios del derecho internacional público. En particular, el principio de *ius cogens pacta sunt servanda*, consagrado en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados (1969), como la obligación que

¹² La numeración que se hace referencia, sale de la versión impresa del artículo, extraída por el tesista, ya que en la versión digital no hay una numeración específica. Disponible en:

https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002019000100363

tienen los Estados de dar cumplimiento a los tratados de los que son parte, da cuenta del compromiso que deben tener los Estados que han suscrito la CADH, de realizar un control de convencionalidad con el propósito de cumplir con el mandato de protección de los derechos fundamentales. Este imperativo de derecho internacional público debe ser cumplido de buena fe por parte de los Estados. Emanan también de los principios del derecho internacional público, el hecho de que los Estados no pueden invocar disposiciones de derecho interno como fundamento para dejar de cumplir compromisos internacionales. (pp. 8-9)

Es clara la importancia del control de convencionalidad para fundamentar una decisión en torno a hechos que vulneran los derechos humanos, permite cubrir aspectos que no han sido considerados o falta regular en el conjunto de las normas internas. Pero, es importante mencionar, que este control de convencionalidad no debe servir para vulnerar la Constitución o pretender manipular el contenido, a título de la defensa de los DD.HH., en beneficio de grupos de poder, en desmedro de sectores más vulnerables o del conjunto de la sociedad. Por eso, la importancia en el derecho internacional público del principio de *ius cogens pacta sunt servanda*, que resalta el principio de buena fe de los pueblos signatarios de los tratados y convenios sobre DDHH.

Esto conlleva a resaltar que en nuestra Constitución existen preceptos axiológicos que configuran la estructura del Estado y son el fundamento para el ordenamiento jurídico interno del país, en este sentido Lima (2017) afirma:

Por otro lado, es importante resaltar que en el marco de la nueva visión del constitucionalismo del Estado plurinacional de Bolivia, la jurisprudencia constitucional ha realizado un redimensionamiento del bloque de constitucionalidad y del Estado constitucional de derecho a la luz del pluralismo y la interculturalidad, habiendo insertado en el mismo bloque

los valores plurales y principios supremos rectores del orden constitucional, así como las decisiones jurisdiccionales que emanen del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. (p.90)

Entonces, la jurisprudencia desarrollada por el TCP ha desarrollado una extensa línea jurisprudencial que confirma la importancia del bloque de constitucionalidad en defensa de los DD.HH. y las normas de derecho comunitario, por ejemplo tenemos la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 2114/2013, que es una Resolución Indicativa, que en la parte que concierne al presente estudio dice:

Fj. III.1. "...Además, se ha señalado que la autodeterminación, bajo el denominativo de libre determinación, así como el ejercicio de sus sistemas jurídicos, políticos y económicos, son concebidos como derechos fundamentales por nuestra Constitución Política del Estado (arts. 2, 30.II.4 y 30.II.14 de la CPE), y también como derechos en el marco de las normas del bloque de constitucionalidad (arts. 5, 7 y 8 del Convenio 169 de la OIT y arts. 3, 4 y 5 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas) y, por ende, están sujetas a los criterios de interpretación previstos en nuestra Ley Fundamental en los arts. 13.IV y 256 de la CPE, que en el marco del de nuestro constitucionalismo plurinacional y comunitario, introducen dos principios que guían la interpretación de los derechos fundamentales: La interpretación pro persona (pro homine), que aplicado al ámbito de los pueblos indígenas, se traduce en el principio pro indígena, y la interpretación conforme a los pactos internacionales sobre Derechos Humanos. En virtud al primero, los jueces y tribunales tiene el deber de aplicar aquella norma que sea más favorable para la protección del derecho en cuestión -ya sea que esté contenida en la Ley Fundamental o en las normas del bloque de constitucionalidad- y de adoptar la interpretación que sea más favorable y extensiva al derecho; y en virtud a

la segunda (interpretación conforme a los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos), tienen el deber de -ejercer el control de convencionalidad- interpretar el derecho de acuerdo a las normas contenidas en tratados e instrumentos internacionales en materia de Derechos Humanos ratificados o a los que se hubiere adherido el Estado, siempre y cuando, claro está, declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución Política del Estado; obligación que se extiende, además al contraste del derecho con la interpretación que de él ha dado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, conforme lo ha entendido la misma Corte en el caso Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú, al señalar que: “los órganos del Poder Judicial deben ejercer no solo un control de constitucionalidad, sino también de convencionalidad ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de sus regulaciones procesales correspondientes (...)”.

Como se puede observar, para hacer la interpretación constitucional los magistrados del TCP acuden al bloque de constitucionalidad y la armonizan con los preceptos constitucionales en materia de DD.HH., para reforzar su decisión.

Otro claro ejemplo es la SCP 0572/2014, sentencia indicativa, sintetiza con mucha claridad lo ya expuesto en el presente capítulo, de la siguiente manera:

III.2. ...Efectivamente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció en el caso Almonacid Arellanos contra Chile, que son los jueces y tribunales internos los que deben efectuar el control de convencionalidad, conforme al siguiente razonamiento: “124. La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado

internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos.

Entonces, el alcance del control de convencionalidad no es solo para el TCP, sino que cuando se trata de la protección de los derechos humanos, en la jurisdicción ordinaria, los jueces y los tribunales pueden acudir como fuente del derecho a los pactos internacionales y a la jurisprudencia de la Corte IDH; asimismo, los legisladores al momento de discutir una nueva ley, pueden utilizar el bloque de constitucionalidad para fundamentar y justificar la aplicación de una nueva normativa, claro está, que la última palabra en la interpretación constitucional y de control de convencionalidad la tiene el TCP. Ahora bien, si un Estado incumple con la CADH o sus jueces y tribunales vulneran los principios ahí establecidos, esto conlleva a una responsabilidad del Estado miembro.

7.4 Marco Jurídico

7.4.1 La Constitución Política Plurinacional y el Control Concentrado Plural de Constitucionalidad

El 7 de febrero de 2009 se promulgo la nueva Constitución política del Estado, que en su primer artículo define la forma Estado como: “Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario”; cuyas características son: “libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías”; y cuyos fundamentos son: “la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país”. Este primer artículo da los lineamientos que hacen a la organización y estructuración del Estado.

Se destacan tres características principales que hacen a la nueva Constitución: primero la incorporación del concepto de *pluralidad*, que refleja la visión política e ideológica para configurar la nueva estructura estatal; el segundo aspecto es el concepto de *Democracia*, en tres vertientes: representativo, participativo y comunitario, que da el lineamiento en el que se enmarca el tipo de Gobierno; y finalmente el concepto de *Soberanía*, que reside en el pueblo boliviano, y es inalienable e imprescriptible¹³.

Sobre el tipo de Gobierno y el ejercicio de la democracia el artículo 11 reza:

Artículo 11. I. La República de Bolivia adopta para su gobierno la forma democrática participativa, representativa y comunitaria, equivalencia de condiciones entre hombres y mujeres.

II. La democracia se ejerce de las siguientes formas, que serán desarrolladas por la Ley:

1. Directa y participativa, por medio del referendo, la iniciativa legislativa ciudadana, la revocatoria de mandato, la asamblea, el cabildo y la consulta previa. Las asambleas y cabildos tendrán carácter deliberativo conforme a Ley.
2. Representativa, por medio de la elección de representantes por voto universal, directo y secreto, conforme a Ley.

¹³ **Inalienable:** Se entiende como aquello que no se puede transferir, enajenar o delegar, además es irrenunciable, y ningún gobierno lo puede desconocer.

Imprescriptible: Es un instituto jurídico que se ha consolidado y no prescribe por el transcurso del tiempo, sólo podría modificarse si se cambia la Constitución.

3. Comunitaria, por medio de la elección, designación o nominación de autoridades y representantes por normas y procedimientos propios de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, entre otros, conforme a Ley.

La soberanía la define el Artículo 7:

Artículo 7. La soberanía reside en el pueblo boliviano, se ejerce de forma directa y delegada. De ella emana, por delegación, las funciones y atribuciones de los órganos del poder público; es inalienable e imprescriptible.

Ahora bien, uno de los fines del Estado es el reconocimiento de la interculturalidad, entendida como la convivencia pacífica de dos o más culturas dentro de un mismo territorio, en la búsqueda de alcanzar un mutuo desarrollo, en una relación horizontal; No se debe olvidar que dentro del nuevo modelo constitucional se ha integrado la interculturalidad y el concepto de descolonización, que marca una forma diferente de entender el constitucionalismo en Bolivia. Como se refleja en los siguientes artículos:

Artículo 9: Son fines y funciones del Estado, además de los que establece la Constitución y la ley:

1. Constituir una sociedad justa y armoniosa, cimentada en la descolonización, sin discriminación ni explotación, con plena justicia social, para consolidar las identidades plurinacionales.
2. Garantizar el bienestar, el desarrollo, la seguridad y la protección e igual dignidad de las personas, las naciones, los pueblos y las

comunidades, y fomentar el respeto mutuo y el diálogo intracultural, intercultural y plurilingüe.

Sobre esta base se ha configurado a partir del 2009 un **“Modelo de Control Concentrado y Plural de Constitucionalidad”**, que crea la jurisdicción constitucional, que se ejerce a través del Tribunal Constitucional Plurinacional, cuyo fundamento es la independencia de los demás órganos del Estado y el carácter vinculante de sus resoluciones, al tener la palabra final en el ejercicio de la facultad interpretativa, como se ha determinado en la CPE:

Artículo 179.III. La justicia constitucional se ejerce por el Tribunal Constitucional Plurinacional.

Artículo 203. Las decisiones y sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional son de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, y contra ellas no cabe recurso ordinario ulterior alguno.

Estas disposiciones definen el rol y características del TCP, que consiste en:

Artículo 196.I. El Tribunal Constitucional Plurinacional vela por la supremacía de la Constitución, ejerce el control de constitucionalidad, y precautela el respeto y vigencia de los derechos y las garantías constitucionales.

En este mismo artículo en el párrafo II, se define la facultad interpretativa, de los miembros del TCP, como mecanismo para el cumplimiento de su rol constitucional, a través de la utilización de los métodos de interpretación. Si bien se mencionan dos métodos de utilización preferente, se deja abierta la posibilidad de acudir a otros más, aunque no estén mencionados en el texto constitucional, como se ve a continuación:

Artículo 196.II. En su función interpretativa, el Tribunal Constitucional Plurinacional aplicará como criterio de interpretación, con preferencia, la voluntad del constituyente, de acuerdo con sus documentos, actas y resoluciones, así como el tenor literal del texto.

Si bien la CPE define que sea el TCP quien tiene la palabra final en la jurisdicción constitucional, no significa que sea la única instancia que pueda ejercer la facultad interpretativa. En este sentido, el control de constitucionalidad se realiza en tres niveles:

- En la base se encuentran las autoridades jurisdiccionales, administrativas y autoridades de los pueblos indígenas originarios campesinos, que por el *principio de aplicación directa de la Constitución*, a través de la *interpretación*, vendrían a ser los primeros garantes de los derechos fundamentales y del respeto a la CPE. Es en la jurisdicción ordinaria, en la jurisdicción agroambiental y en la aplicación de la justicia originaria, donde se administra justicia en hechos de la realidad social, que también requieren de una interpretación constitucional para velar por el cumplimiento de los derechos y garantías constitucionales.
- Luego se tienen los niveles intermedios que se conforman por los jueces y tribunales de garantías, responsables de conocer las acciones de defensa.
- Finalmente, el tercer nivel de Control de Constitucionalidad, recae en el Tribunal Constitucional Plurinacional, que es el contralor y protector de los principios y fundamentos que hacen a la Constitución, se convierte en el último y máximo intérprete de la Constitución y es garante de los derechos fundamentales y a diferencia de los anteriores niveles sus

decisiones, en materia constitucional, son vinculantes y de carácter obligatorio.

Así se configura el nuevo modelo de control de constitucionalidad que no es plenamente concentrado, sino que también se puede encontrar características que hacen al control difuso de constitucionalidad (hecho que se puede observar, por ejemplo, en el primer nivel de control de constitucionalidad), pero con un órgano especializado como intérprete final y decisivo de constitucionalidad.

Por otro lado, la Asamblea Legislativa Plurinacional, para cumplir con su tarea de legislar, según el Artículo 158 de la Constitución; también, puede realizar interpretaciones constitucionales, para adecuar el ordenamiento jurídico en respeto a los preceptos constitucionales:

Artículo 158. Son atribuciones de la Asamblea Legislativa Plurinacional, además de las que determina esta Constitución y la ley: 3. Dictar leyes, interpretarlas, derogarlas, abrogarlas y modificarlas.

Ahora bien, la interpretación no sólo se enmarca en el orden jurídico interno del país, sino que la misma Constitución le permite al Tribunal acudir a normas y tratados internacionales cuando se trata de salvaguardar los derechos y garantías constitucionales:

Artículo 13. IV. Los tratados y convenios internacionales ratificados por la Asamblea Legislativa Plurinacional, que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Constitución se interpretarán de conformidad con los Tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Bolivia.

El Artículo 256 establece:

Artículo 256. I. Los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, que declaren derechos más favorables a los contenidos en el Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre esta. **II.** los derechos reconocidos en la Constitución serán interpretados de acuerdo a los acuerdos internacionales de derechos humanos cuando estos prevean normas más favorables.

Como se puede observar, a través del control de Convencionalidad, en el ejercicio de la facultad interpretativa de la Constitución, se puede acudir a los convenios, tratados y declaraciones internacionales, para la defensa de los DD.HH.

En materia de derechos humanos, la Constitución utiliza el principio de progresividad, es decir, que pueden existir derechos que no están enumerados en la norma, o nuevos derechos que exijan su incorporación.

En este sentido, es fundamental la jerarquía normativa definida en la Constitución a través del siguiente texto constitucional:

Artículo 410.II. La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier disposición normativa. El bloque de constitucionalidad está integrado por los Tratados y Convenios internacionales en materia de Derechos Humanos y las normas de Derecho Comunitario, ratificados por el país. La aplicación de las normas jurídicas se regirá por la siguiente jerarquía, de acuerdo a las competencias de las entidades territoriales:

1. La Constitución Política del Estado
2. Los Tratados Internacionales
3. Las leyes nacionales, los estatutos autonómicos, las cartas orgánicas y el resto de la legislación departamental, municipal e indígena
4. Los decretos, reglamentos y demás resoluciones emanadas de los órganos ejecutivos correspondientes.

7.4.2 Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional

En esta Ley, en cumplimiento a lo dispuesto por la Constitución se confirma el rol del Tribunal Constitucional Plurinacional como único guardián de los principios, fundamentos, derechos y garantías constitucionales, además de desarrollar los principios sobre los cuales se rige.

En el artículo 6 se establecen los criterios de Interpretación, que a la letra dice:

Artículo 6. (CRITERIOS DE INTERPRETACIÓN). I. En su función interpretativa, el Tribunal Constitucional Plurinacional aplicará, con preferencia, la voluntad del constituyente de acuerdo con los documentos, actas y resoluciones de la Asamblea Constituyente. II. En cualquier caso, las normas se interpretarán de conformidad con el contexto general de la Constitución Política del Estado, mediante un entendimiento sistemático de esta, orientando a la consecución de las finalidades que persiga.

En este artículo se incorpora un tercer método de interpretación constitucional, fuera de los dos ya establecidos por la Constitución, hablamos del método sistemático.

El método sistemático implica una interpretación en contexto con el contenido de los preceptos constitucionales y no cada artículo de forma aislada. Claro que esto está determinado por el tipo de problema, que nace de la realidad jurídico-social e inclusive política, al que se requiere dar una respuesta, la misma, que debe estar respaldada por argumentos coherentes sobre la decisión a la que arriban los magistrados del TCP al momento de ejercer su facultad interpretativa.

También encontramos en este artículo el método teleológico de interpretación, que se refiere a la búsqueda de la finalidad de la norma constitucionalidad. Ahora bien, lo que se plantea en este artículo es la aplicación preferente de la voluntad del constituyente de acuerdo con los documentos, actas y resoluciones de la Asamblea Constituyente (es decir el método histórico), además al ejercer la facultad interpretativa siempre se debe considerar la Constitución en su totalidad y buscar la finalidad de sus preceptos en su aplicación en cada caso.

Es importante mencionar que en este artículo cuando se habla de aplicación preferente, no significa un método único y exclusivo de interpretación constitucional y tampoco la utilización separada de los métodos de interpretación. Los miembros del TCP tienen una gama amplia de posibilidades para poder tomar decisiones que hacen a la jurisdicción constitucional.

En el Artículo 3 se establecen los siguientes principios que rigen la justicia constitucional (que hacen a la facultad interpretativa): Plurinacionalidad, Pluralismo jurídico, Interculturalidad, Complementariedad, Armonía social, Independencia, Imparcialidad, Seguridad jurídica, Publicidad, Idoneidad, Celeridad, Gratuidad y Cultura de Paz.

Finalmente la facultad interpretativa también se ratifica en el Código Procesal Constitucional (Ley N° 254) en su artículo 2, reiterando las normas anteriores, incluyendo su relación con las normas internacionales sobre derechos humanos.

7.4.3 Legislación Comparada, El Caso de Colombia

En el caso de Colombia, al igual que en Bolivia, existe una jerarquía constitucional en la cual la Constitución tiene la supremacía y de ella se estructura y configura todo el resto del ordenamiento jurídico vigente en ese país. El artículo 4 de su Constitución dice: “La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”. Por tanto, la Constitución colombiana es el marco supremo que da validez y legitimación a todo el conjunto de normas jurídicas, en ella se encuentran las formas y procedimientos de las normas.

Entonces, al igual que en Bolivia la integridad y supremacía constitucional es fundamental para preservar las garantías constitucionales y es un mecanismo que frena y controla al mismo Estado. Por eso, la necesidad de contar con un efectivo control de constitucionalidad para evitar se vulnere los preceptos constitucionales, que se basa en principios axiológicos, pero que también proporciona los mecanismos que estructuran el ordenamiento jurídico.

En Colombia, cuentan con un modelo concentrado de control de constitucionalidad, a través de la Corte Constitucional que fue creada por la Constitución Política, vigente desde el 7 de julio de 1991. Entonces, es esa instancia la que tiene la facultad interpretativa de las normas constitucionales, cuyos principios y forma de ejercicio están definidas por su misma Constitución.¹⁴

¹⁴ En la página oficial de la Corte Constitucional de Colombia (<http://www.corteconstitucional.gov.co/lacorte/>) se describe con claridad sus funciones que según el artículo 241 de la Constitución, consisten en decidir sobre las demandas de constitucionalidad que

7.4.4 Legislación Comparada, el caso de México.

En el caso mexicano, la reforma en materia de Derechos Humanos publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011 establece que todas las autoridades del país tienen la obligación de velar por los Derechos Humanos, ya sea a nivel nacional, dentro del ámbito constitucional, como en el ámbito internacional, donde entra el control de convencionalidad. En este sentido, se ejerce el control de constitucionalidad y el control de convencionalidad cuando se trata de defender los Derechos Humanos.

En el ámbito del modelo de control de constitucionalidad en México se realiza un Control Difuso de Constitucionalidad que se expresa de dos formas. Uno el control concentrado en los órganos del Poder Judicial de la Federación con vías directas de control, donde entran las acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y amparo directo e indirecto.

La segunda está a nivel de los jueces del país por vía incidental durante los procesos ordinarios. La diferencia está en las vías procesales por las que se ejerce el control y los efectos que tienen los pronunciamientos, según sean emitidos por los órganos jurisdiccionales locales o federales.

promuevan los ciudadanos contra las leyes, los decretos con fuerza de ley dictados por el Gobierno y los actos legislativos reformativos de la Constitución; resolver sobre la constitucionalidad de la convocatoria a un referendo o a una Asamblea Constituyente para reformar la Constitución; decidir sobre la constitucionalidad de los referendos sobre leyes, las consultas populares y los plebiscitos del orden nacional; ejercer el control constitucional sobre los decretos legislativos dictados por el Gobierno al amparo de los estados de excepción; decidir definitivamente acerca de las objeciones por inconstitucionalidad que el Gobierno formule contra proyectos de ley y de manera integral y previa respecto a los proyectos de ley estatutaria aprobados por el Congreso; resolver acerca de las excusas para asistir a las citaciones realizadas por el Congreso en los términos del artículo 137 de la Carta; decidir sobre la exequibilidad de los tratados internacionales suscritos por el Estado colombiano y de las leyes que los aprueben y revisar las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales prevista en el artículo 86 de la Constitución.

Se debe entender que una norma es exequible cuando se la declara constitucional.

Los jueces federales pueden afectar la vigencia de una norma general y los jueces locales sólo pueden referirse a la aplicabilidad de las normas, Miguel Carbonell desarrolla la forma de control de convencionalidad, citando a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los siguientes términos:

Lo que la Corte señala es que los jueces federales pueden (de conformidad con las reglas procesales existentes en materia de amparo, controversias constitucionales o acciones de inconstitucionalidad) llegar a realizar una declaración que tenga por efecto la *invalidación* de una norma general. Esto implica que los jueces federales pueden terminar “expulsando” a la norma del sistema jurídico, de forma que (como regla general y salvo contadas excepciones) no pueda volver a aplicarse en ningún caso. (CARBONELL: pp.85-86)

Entonces, la diferencia con los jueces locales es clara, estos solo pueden declarar la *inaplicabilidad* de las normas generales sólo para casos concretos, que no tendría efecto vinculante para otros jueces y para la interpretación en otros casos concretos, la norma sigue vigente. En cambio, las decisiones de los jueces federales si pueden invalidar una norma y son vinculantes.

En cambio en Bolivia, que no es un país federal, se tiene un Modelo de Control Concentrado y Plural de Constitucionalidad, cuya jurisdicción constitucional se ejerce a través de un órgano especializado como es el Tribunal Constitucional Plurinacional que es el último intérprete constitucional, cuyas decisiones son vinculantes y de obligatorio cumplimiento. Es decir, que a través de sus decisiones se pueden invalidar normas, o artículos específicos de una ley, creando líneas jurisprudenciales que todos los administradores de justicia deben seguir.

Pero, la interpretación constitucional no es exclusiva de los magistrados del Tribunal Constitucional, sino que también los tribunales y jueces en la jurisdicción ordinaria pueden interpretar la constitución en la aplicación de casos concretos, aunque sus

decisiones son sólo para los casos específicos, además que pueden ser revisadas a través de los procesos y garantías constitucionales. También los miembros de la Asamblea Legislativa Plurinacional al momento de dictar leyes, abrogarlas, derogarlas o modificarlas, pueden hacer una interpretación constitucional para adecuar las normas a los preceptos constitucionales, con el fin de que ninguna norma este por encima de la Constitución.

8. Hipótesis de trabajo

Asegurar la independencia del TCP del poder político, permitirá el ejercicio de la facultad interpretativa sin vulnerar o tergiversar los preceptos constitucionales.

8.1 Variables

8.1.1 Variable independiente

Asegurar la independencia del TCP del poder político.

8.1.2 Variable dependiente

Permitirá el ejercicio de la facultad interpretativa sin vulnerar o tergiversar los preceptos constitucionales.

8.2 Unidades de análisis

Las unidades de análisis serán las siguientes:

- Declaración Constitucional Plurinacional N° 0003/2013”.

- Sentencia Constitucional 084/2017
- Los fundamentos jurídico teóricos de la Facultad interpretativa.
- El Tribunal Constitucional Plurinacional.
- Los preceptos constitucionales que hacen al modelo de Control concentrado plural de constitucionalidad.
- Estudio de los métodos de interpretación constitucional.

8.3 Nexo Lógico

- Asegurar...
- Permitirá...

9. Métodos y técnicas utilizados en el proceso investigativo.

9.1 Enfoque Cualitativo

La propuesta del presente trabajo, en la primera parte, ha implicado un largo y complejo proceso de investigación teórica y de revisión doctrinal esencial para lograr un acercamiento al fenómeno jurídico, que es el objeto de estudio (La facultad interpretativa del TCP y su relación con el poder político partidario). En este sentido, la tesis realizada tiene un *enfoque cualitativo*, cuyas características principales, acudiendo al profesor Olvera (2015) se pueden sintetizar de la siguiente manera:

En el enfoque cualitativo se evita el análisis numérico en la recolección y análisis de datos. Este se basa en la observación, en el contacto con el individuo, en una relación cercana con el problema de investigación. La investigación cualitativa ofrece al investigador un conjunto de técnicas especializadas para obtener información de índole interpretativa sobre un fenómeno. (p. 139)

Precisamente, el objeto de estudio es un fenómeno jurídico que se refleja en dos documentos, como son la Declaración Constitucional No. 0003/2013 y la Sentencia Constitucional 0084/2017, que son decisiones constitucionales cuyo común denominador es el ejercicio de la facultad interpretativa del TCP y su implicancia política, para ello es fundamental realizar el análisis de la doctrina existente en torno al objeto de estudio, y así, a través del estudio de caso, interpretar y sistematizar la información para luego arribar a las conclusiones y propuestas.

9.1.1 Estudio de caso

La importancia de las dos resoluciones estudiadas radica en su contenido, porque reflejan el efecto que tiene la influencia político partidaria en el ejercicio de la facultad interpretativa de los magistrados del TCP, y la utilización de los métodos de interpretación constitucional para justificar sus decisiones, que han sido muy cuestionadas por sus efectos políticos y sobre todo jurídicos desde el ámbito del Derecho constitucional.

Por eso el principal método de investigación, que es parte de la propuesta del presente trabajo, es el *análisis o estudio de caso*. “Implica un proceso de indagación caracterizado por el examen sistemático y en profundidad sobre un caso determinado o sobre un fenómeno o situación jurídico-social única” (Olvera, 2015, p. 161). Precisamente, el fenómeno jurídico con relevancia social que se

estudia, es el efecto de la injerencia político partidaria en el ejercicio de la facultad interpretativa que se refleja en dos resoluciones de los magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional.

El análisis de caso ha permitido poner en práctica, en dos casos concretos, toda la doctrina revisada en la primera etapa del trabajo; el conocimiento adquirido sobre los métodos y principios de la interpretación constitucional; más la doctrina y caracterización del nuevo constitucionalismo que son la base del análisis de caso relacionando con los argumentos expuestos por los magistrados del TCP, para justificar sus decisiones.

A través del Análisis de caso, se realiza varios cuestionamientos al ejercicio de la facultad interpretativa del TCP y su relación con el poder político, para luego intentar esbozar una propuesta para mejorar el accionar de los magistrados en beneficio del pueblo boliviano.

Una vez establecido el enfoque cualitativo y el principal método de investigación, se ha marcado el proceso que se ha seguido para llegar a cumplir con el objetivo de la tesis, en este sentido, se han utilizado las siguientes técnicas:

9.1.1.1 Bibliográfica

En la primera parte del trabajo, se ha realizado la revisión y búsqueda de libros, ensayos, revistas jurídicas, artículos, normas y documentos variados, que tienen relación con el tema de estudio. La dificultad que se ha tenido, en esta primera etapa, es el limitado acceso a las bibliotecas y repositorios públicos o privados, producto de la cuarentena por el COVID-19, que ha restringido el acceso al público.

Es por eso que se ha acudido a la compra de libros, revistas y normas; luego, se realizó la revisión bibliográfica de libros, revistas, artículos y jurisprudencia, que se ha publicado en páginas digitales de universidades, bibliotecas e instituciones públicas (como la Vicepresidencia, el Tribunal Constitucional, la Gaceta Oficial y el Órgano legislativo).

9.1.1.2 Análisis documental

Una vez que se reunió la bibliografía, se hizo un trabajo de selección y sistematización (a través de la elaboración de fichas) de todo el material, un trabajo que se caracterizó por:

- La revisión documental sobre doctrina, jurisprudencia y normativa que hace a la facultad interpretativa del Tribunal Constitucional Plurinacional.
- Estudio de los métodos y principios de la interpretación constitucional.
- Se analizó la relación de lo político y su evolución a través del tiempo en el constitucionalismo boliviano.
- Se sistematizó y seleccionó el material que se ha considerado pertinente para el trabajo de investigación.
- Y finalmente, se puso en práctica todo lo aprehendido en el Análisis de caso.

Antes del Análisis de caso, propuesto, se ha desarrollado un proceso investigativo amplio, que ha requerido la utilización de otros métodos generales de investigación.

9.1.2 Método deductivo

Este método se lo utiliza en la primera etapa del proceso investigativo, en la fase de recopilación de información. Se parte de un conocimiento general sobre la doctrina existente relacionada al objeto de estudio. Temas como el constitucionalismo del siglo XXI, su influencia en Bolivia; los diferentes métodos de interpretación constitucional; el desarrollo histórico, desde el Estado de derecho hasta el Estado constitucional de derecho; la relación del poder político y la facultad interpretativa del TCP; la jurisprudencia y la legislación comparada. En fin, se acude a varios autores, teorías y bibliografía existente sobre el tema de estudio. Desde esa generalidad, se ha sistematizado la información, para poder aterrizar en el Análisis de caso, que ya es el punto particular de estudio.

Este proceso va de la mano con las técnicas bibliográfica y de análisis documental, antes mencionados.

9.1.3 Método Analógico o comparativo

Este método se utiliza en el análisis de caso de dos resoluciones del TCP que corresponden a dos periodos de tiempo diferentes, uno en el 2003 y el otro en el 2017, pero, en contextos políticos, económicos y sociales similares, con un factor común, en ambos casos las decisiones tomadas por el TCP tuvieron un impacto muy cuestionable en el ámbito jurídico-político. Por tanto, se hace un análisis comparativo de ambos casos de sus semejanzas y diferencias.

9.1.4 Método histórico

En el proceso investigativo, se ha realizado un recorrido histórico sobre los hechos más importantes que hacen al constitucionalismo mundial para aterrizar en el constitucionalismo boliviano; la aplicación de los diferentes modelos de

control de constitucionalidad en Bolivia, ubicándolos en los diferentes periodos históricos; el tránsito del Estado de derecho al Estado constitucional de derecho, para finalmente aterrizar en el proceso constituyente que derivó en la nueva CPE del 2009. Además de analizar el ejercicio de la facultad interpretativa del TCP, y estudiar los métodos y principios de interpretación constitucional.

9.2 Métodos de Interpretación Constitucional

Como se ha observado en el proceso investigativo, el texto constitucional es complejo y no siempre es de fácil comprensión, por lo tanto, la tarea interpretativa es muy importante para garantizar la tutela jurídica y además evitar las vulneraciones de la norma fundamental.

En el análisis de caso, de la Declaración Constitucional 0003/2013 y de la Sentencia Constitucional 0084/2017, se acudió a la hermenéutica jurídica para conocer qué métodos se utilizaron y como se los aplicó en la interpretación de los preceptos constitucionales. De esa forma, conocer e intentar comprender los principales argumentos utilizados para justificar las decisiones tomadas por el TCP; asimismo, plantear la utilización de otros métodos interpretativos.

La Constitución boliviana en su artículo 196, párrafo II, ha definido la utilización *preferente*¹⁵ de dos métodos de interpretación, basados en la voluntad del constituyente y en el tenor literal del texto. En la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional (027) en el artículo 6 párrafo II, se habla del método sistemático.

¹⁵ Es importante aclarar que en este artículo de la Constitución se habla de la utilización *preferente* de dos métodos de interpretación constitucional, pero no dice que su utilización es obligatoria en todos los casos, o excluyente de otros métodos de interpretación. Esto da la posibilidad al intérprete de acudir a otros métodos, si considera la necesidad de hacerlo.

9.2.1 La voluntad del constituyente

Para Vargas (2012), cuando se habla de la voluntad del constituyente, el método de interpretación constitucional es el *histórico* porque se quiere conocer las raíces y origen de la norma constitucional, se debe revisar y estudiar la exposición de motivos, actas de debates, informes de las comisiones y resoluciones que emergieron del proceso constituyente, tal cual reza en el artículo 196.II de la CPE.

Otros autores, como es el caso de Rojas (2018) consideran que el método que se adecua al hablar de la voluntad del constituyente, es el *teleológico*, que se conoce como método *finalista*, que busca desentrañar la intención o el espíritu de la norma, se quiere conocer la finalidad o la razón del constituyente al momento de redactar el texto constitucional.

Díaz (s.f.) entiende que la Interpretación teleológica: “Es la que busca el significado de un precepto de acuerdo a su finalidad, y posee también relevancia a la hora de interpretar el texto constitucional” (p. 16). Que está íntimamente relacionado al sistema de valores y principios que definen la finalidad de la norma.

Del análisis de las dos sentencias constitucionales, se puede afirmar que los miembros del Tribunal Constitucional, al hablar de la aplicación preferente de la voluntad del constituyente, entienden que es la aplicación del método teleológico que no sólo busca conocer lo que el constituyente quiso expresar en la norma, sino que se indaga sobre la finalidad misma del texto constitucional, para además demostrar el carácter abierto, creativo y progresivo de la Constitución. Por tanto, es esta la línea que se ha seguido al hacer el estudio de caso.

Al respecto Rojas (2018) afirma: “La voluntad del constituyente es parte del método de interpretación teleológica o finalista, que, como se explicó, debe orientarse en función de lo que busca la Constitución” (pp. 81-82). Ahora bien, el

método teleológico no es fácil de aplicar cuando se busca interpretar el texto constitucional desde la voluntad del constituyente, esto debido al complejo proceso constituyente que paso por varias etapas y el contenido de la norma fundamental pasó por varios filtros. Este proceso se ve como una construcción por etapas o por capas, sobrepuestas unas sobre otras:

- En principio encontramos las propuestas de las organizaciones del Pacto de Unidad, que junto a la organización y trabajo de las comisiones de la Asamblea Constituyente, dieron como resultado la elaboración de los borradores del texto constitucional, entre otros documentos.
- Luego viene el texto constitucional aprobado en grande en Sucre, en noviembre de 2007.
- El texto constitucional aprobado en grande, en detalle y revisión en Oruro, en diciembre de 2007.
- El texto constitucional acordado en el Congreso de la república, en octubre de 2008.
- Y finalmente la Constitución aprobada en el referéndum constitucional, del 25 de enero de 2009.

Todos estos filtros, complejizan la labor interpretativa, cuando se pretende utilizar el método teleológico, porque muchos de los artículos vigentes en la Constitución fueron modificados, y no reflejan necesariamente la voluntad del constituyente; entonces, surge la pregunta ¿Al momento de interpretar el texto constitucional, tiene validez la voluntad del constituyente o el texto vigente? La respuesta es parte del estudio de caso de la Sentencia Constitucional 0084/2017. El caso de Bolivia es muy particular, varios de los artículos vigentes en la norma suprema

no reflejan la voluntad del constituyente, porque el texto final fue producto de un proceso de pacto social que permitió su modificación, desde el poder constituido, que cambio más de cien artículos del proyecto de texto constitucional aprobado en grande y en detalle en Sucre.

Otra pregunta que surge es: ¿Existe la obligatoriedad de acudir a la voluntad del constituyente, en todos los procesos interpretativos? La respuesta es también parte del Análisis de caso propuesto en el presente trabajo.

Se puede decir, que en las actas firmadas, en las sesiones de debate y discusión registradas, en la exposición de motivos y en todo el material no sólo escrito, sino también en los registros de audio y video existentes, se refleja la coyuntura política y social por la que atravesó el país, y que influyó en la voluntad del constituyente al momento de discutir la norma.

En todo caso, se puede hablar de método histórico o de método teleológico cuando se busca conocer la voluntad del constituyente o conocer la finalidad de la norma desde el constituyente.

9.2.2 Método Gramatical

Para este método se requiere de una norma escrita, porque, al momento de hacer un análisis del conjunto de los textos legales existentes en un ordenamiento jurídico e inclusive la Constitución se centra en la forma en que fue redactado un texto, aquí encontramos el *cómo*, a través del análisis de las reglas gramaticales y del lenguaje. En resumen, se busca conocer el sentido de una norma con el análisis del significado de las palabras escritas en un texto normativo. Vargas (2012) dice: "..., el método gramatical o literal es aquel en el que para atribuir el significado de la norma interpretada se acude al texto literal y gramatical que usa el constituyente para la configuración de la norma constitucional" (p. 135). Por

tanto, la positivización del derecho es el elemento sine qua non para su aplicación.

Medinaceli (2012), cuando habla sobre este método, dice: “Aquella actividad desarrollada para averiguar el sentido o significado de la Constitución, ya que para que cumpla su función debemos saber cuál es su sentido o significado que atribuir a las palabras” (p.142). Lo que confirma la necesidad de un texto escrito para la aplicación del método gramatical.

En síntesis, el método gramatical se entiende como la utilización de las reglas gramaticales y el uso del lenguaje, para indagar y comprender el significado que expresan las palabras, en una disposición constitucional.

Ahora bien, es necesario comprender como la utilización de este método sirve en el análisis de caso. Al respecto, Mathias Klatt (citado por Rojas, 2018) dice:

El tenor literal de una norma juega un papel determinante en la metodología jurídica en la medida que realiza tres importantes funciones. En primer lugar, es el punto de partida de la interpretación de las leyes. En segundo lugar, posee enorme repercusión en el cumplimiento del principio de sujeción a la ley por parte de los órganos judiciales. Finalmente, fija el límite entre la interpretación y la creación judicial del derecho. (p. 63)

De esta cita, se entiende que este método busca la comprensión del contenido textual de la norma en estricta sujeción a la Ley, pero, también dice que al salir del marco de la interpretación gramatical, se ingresa a la fase creativa del derecho.

Entonces, con este método se busca comprender el sentido de la norma desde el mismo texto constitucional, para conocer su contenido normativo y su alcance.

Esta tarea no es para nada fácil cuando de los preceptos constitucionales se trata, en el estudio de las dos resoluciones constitucionales, se ve la insuficiencia de este método al momento de interpretar las disposiciones constitucionales, debido a la existencia de términos que no pueden ser fácilmente denotados, al respecto Rojas (2018) habla sobre los *significados flotantes* y de *indecibles constitucionales* que abren un sinfín de posibilidades interpretativas:

Asimismo, al momento de tratar otras categorías, entre ellas *descolonización, comunidades interculturales, libre determinación y territorialidad*, el intérprete está frente a *indecibles e indecibles* que precisan el auxilio de la interpretación. Esto significa que, cuando no encuentra en el texto un significado preciso, necesita convocar algo que está en el texto, pero que no se explica, no se define en él.

Con este criterio se habla de la interpretación constitucional creadora de nuevo derecho por la textura abierta que se tiene en el texto constitucional. Este mismo autor habla de una Constitución dúctil, como la boliviana, lo que permite su transformación y deconstrucción como un método de interpretación. Esta forma de enfoque justifica el accionar de los magistrados del TCP en las dos resoluciones que son parte del estudio de caso.

Entonces el método gramatical se lo utiliza en un primer momento de la interpretación, pero luego es necesario colocar las normas estudiadas en contexto con el conjunto de la estructura normativa, y acudir a otros métodos de interpretación, porque no existe la obligación de utilizar cada método de forma separada, se puede hacer un uso integral de varios métodos, como el método sistemático.

9.2.3 Método Sistemático

Lo que este método nos dice, es que no se puede interpretar un artículo de la norma suprema dejando de lado el resto del contenido de la Constitución, es decir que la constitución forma un todo constituido por sus partes. Más aún, en la aplicación del derecho en un hecho concreto se debe conocer el ordenamiento jurídico que hace al hecho y los fundamentos y principios constitucionales, si bien uno o varios artículos tienen directa relación con el hecho que se analiza, no dejan de estar relacionados con los principios rectores constitucionales.

Esto se amplía más cuando se trata de los DD.HH., porque obliga a los miembros del TCP a realizar el control de Convencionalidad, es decir, que al momento de ejercer su facultad interpretativa, pueden fundamentar sus resoluciones acudiendo a normas internacionales y a la jurisprudencia de la Corte IDH.

Entonces acudiendo a la definición realizada por Luis Ponce de Leon Armentam podemos decir que el método sistemático: “Estudia las formas en que se ordenan en un todo, una serie de conocimientos, de manera que resulten claras las relaciones y dependencias recíprocas de las partes componentes del todo” (p. 68). Por tanto, no se aplican las normas de forma aislada de otras normas, mucho más cuando existe un extenso desarrollo jurídico, como en el caso de las normas internacionales de DDHH. Este método ha sido útil en el análisis del al Sentencia Constitucional No. 0084/2017, que no sólo trata del bloque de constitucionalidad, sino que se acude al control de convencionalidad.

9.3 Otros métodos de interpretación constitucional, que devienen de la aplicación de la CPE.

Farit Rojas Tudela (2018), en su estudio de la Constitución boliviana, en respuesta a la complejidad del texto constitucional, al momento de ejercer la facultad interpretativa, no sólo desarrolla los métodos tradicionales de Savigny, sino que define otros cuatro métodos a los que puede acudir el intérprete, y que son producto del contenido normativo de la misma CPE, que también han servido en el Estudio de caso:

9.3.1 La Interpretación Adecuadora

Propone adecuar los preceptos constitucionales a las condiciones materiales (sociales, económicas y políticas) al momento de realizar la interpretación constitucional. Está relacionada con la cláusula abierta, por ejemplo cuando se trata de los Derechos Humanos la Constitución dispone la progresividad de los mismos, y que un derecho no se puede entender como la negación de otros derechos, lo que implica un sinfín de posibilidades de interpretación por su relación no sólo con la normativa interna de un país sino por la posibilidad de acudir al control de convencionalidad. En este método, según explica Farit Rojas Tudela, el texto constitucional es amigable, apacible, abierto a la justicia, sobre la posibilidad de la creación de una política constitucional y decisiones acordes a los casos concretos. Es decir, se tiene una Constitución moldeable a las necesidades sociales, que se expresa en la interpretación constitucional Adecuadora.

9.3.2 Interpretación Vía Bloque de Constitucionalidad

Para Rojas, esta interpretación es parte de la interpretación literal del texto porque se realiza una interpretación extensa y abierta del texto constitucional. La base legal está en el artículo 410 de la CPE, que establece la jerarquía normativa, por la cual la Constitución está en la cúspide, además de incorporar el bloque de constitucionalidad, cuando se trata de la defensa de los Derechos humanos y del Derecho comunitario, se debe acudir al Control de Convencionalidad, según está determinado por el artículo 13.IV de la CPE, por virtud del cual se acude a los instrumentos internacionales en materia de protección de los DD.HH.

En esta interpretación constitucional, se debe acudir a la ponderación sobre los derechos más favorables a aplicar, a través del test de proporcionalidad. En el análisis de caso, el control de convencionalidad ha servido para analizar la posición del TCP en relación a la reelección indefinida y conocer los argumentos utilizados por los magistrados para la toma de sus decisiones.

9.3.3 Interpretación de Cláusula Abierta

Se basa en que la Constitución boliviana reconoce la aplicación de otros derechos que no estén enunciados en el texto constitucional, como establece el artículo 13.II. Entra la cláusula abierta que habla de la progresividad de los derechos y la posibilidad de creación de un nuevo derecho.

Este método permite pensar en derechos en devenir, hacia el futuro, por ejemplo cuando se habla de derechos de la madre tierra o del medio ambiente y tiene estrecha relación con la interpretación adecuada.

9.3.4 Interpretación Intercultural

Farit Rojas (2018) cuando plantea esta forma de interpretación constitucional, se basa en el artículo 199 parágrafo II, del proyecto de texto constitucional aprobado en grande en Sucre que dice: “La jurisdicción indígena originaria campesina respetará los derechos fundamentales en la presente Constitución, interpretados interculturalmente”. También hace mención del informe de la subcomisión de Justicia Comunitaria de la Comisión 6 (judicial) que señala: “La jurisdicción indígena originaria campesina respetará los valores y derechos fundamentales establecidos en la presente Constitución, interpretados interculturalmente”. Estos dos documentos se reflejan en el artículo 178 de la Constitución vigente, que establece que la potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en varios principios entre los que está el pluralismo jurídico e interculturalidad.

En síntesis, lo que se busca es acudir a diferentes fuentes del derecho, porque cuando se habla de pluralismo, connota la existencia previa de comunidades de derechos, provenientes de diferentes visiones culturales. Entonces, se debe buscar la consolidación de una *comunidad de comunidades de derechos*, lo que supone el reconocimiento de la existencia previa de las otras comunidades, como base de la pluralidad. Esto marca una orientación política en el estudio del pluralismo jurídico y en su aplicación en la sociedad.

Se abre a la posibilidad de pensar en otro derecho que busca descentrar el sistema jurídico dominante que ha marcado la organización estatal, que no es un derecho de otredad sino un derecho de comunidad de comunidades. Se considera que esta posición es más una declaración de contenido político que un método de interpretación constitucional, que busca justificar la posibilidad de una alta arbitrariedad en la facultad interpretativa que puede terminar en mutaciones constitucionales, que desvirtúen el texto constitucional.

La CPE en el artículo 178.I, determina que la potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y uno de los principios en que se sustenta es el pluralismo jurídico, que se entiende como el reconocimiento a la igualdad jurídica de la jurisdicción indígena originaria campesina con la jurisdicción ordinaria y la agroambiental¹⁶. Esto ha permitido romper con el normativismo y formalismo desarrollado por Kelsen, en el constitucionalismo boliviano, pues da lugar a entender que en Bolivia conviven diferentes órdenes jurídicos que vienen desde antes de la colonia, basado en normas y procedimientos propios de las naciones y pueblos indígenas originario campesinos, en su cultura, en sus costumbres¹⁷, es decir, en un derecho no escrito y en reglas de conducta que no salen de un proceso legislativo, como es el caso de las leyes de la jurisdicción ordinaria. Cabe aclarar, que si bien existe un reconocimiento al pluralismo jurídico, la CPE, está por encima de todas, es decir, que cualquier forma de administrar justicia no debe salirse de los valores, principios y garantías constitucionales, los límites están enmarcados en la Constitución y en el bloque de constitucionalidad.

9.4 La insuficiencia de los métodos tradicionales de Interpretación Constitucional

Como parte de la doctrina Kelseniana, para desarrollar la interpretación constitucional, la primera condición es la existencia de un derecho escrito, que se fundamenta en una jerarquía normativa, en la cual la Constitución está arriba,

¹⁶ El **Artículo 179.I** de la CPE, dice expresamente: La función judicial es única. La jurisdicción ordinaria se ejerce por el Tribunal Supremo de Justicia, los Tribunales Departamentales de Justicia, los Tribunales de Sentencia y los jueces; la jurisdicción agroambiental por el Tribunal y jueces agroambientales; la justicia indígena originaria campesina se ejerce por sus propias autoridades; existirán jurisdicciones especializadas reguladas por ley.

II. La justicia ordinaria y la jurisdicción indígena originario campesina gozarán de igual jerarquía.

¹⁷ **Artículo 190.I de la CPE:** Las naciones y pueblos indígena originario campesinos ejercerán sus funciones jurisdiccionales y de competencia a través de sus autoridades, y aplicarán sus principios, valores culturales, normas y procedimientos propios.

una vez aceptada, aprobada y promulgada se convierte en la norma fundamental, suprema, a la que todos se someten y de la cual surge el derecho de los pueblos. Por tanto, el derecho vale solo como derecho positivo, porque está instituido, es la juridificación de la Constitución la que le da valor a una norma, como norma jurídica, porque para su creación siguió un procedimiento bien determinado, sigue un conjunto de reglas constituidas, por eso esta doctrina se la conoce como normativista.

Para este autor solo el orden de las normas pertenece al derecho, debe eliminar de la ciencia del derecho todo aquello que le es extraño, por tanto, la política, el ámbito axiológico, las ideologías, la psicología y a la sociología, no pertenecen al derecho, entonces, la norma se cumple independientemente de cualquier otra valoración, Kelsen (2005) afirma.

El derecho tiene la particularidad, de que regula su propia creación y aplicación. La Constitución regula la legislación, o sea, la creación de normas jurídicas generales bajo la forma de leyes. Las leyes regulan a su vez los actos creadores de normas jurídicas particulares (decisiones judiciales, actos administrativos, actos jurídicos de derecho privado). (pp. 38-39)

Cuando de la interpretación constitucional se trata, resultan insuficientes los métodos de interpretación tradicionales que la misma Constitución ha instituido, debido a que la actual CPE ha dejado atrás muchos de los dogmas del normativismo de Hans Kelsen.

Tenemos en primer lugar, la incorporación de los principios ancestrales¹⁸, como el Ama Sua (No seas ladrón), Ama Llulla (No seas mentiroso) y Ama Quella (No seas flojo), que ahora son reconocidos inclusive por la ONU, están el suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi marai (tierra sin mal) y qhapaj ñam (camino o vida noble), que configuran una Constitución con un carácter axiológico que se constituye en un elemento fundamental al momento de encarar la interpretación constitucional. Sánchez (2018) nos dice:

A causa de la profusa incorporación de materias, junto a los comunes aspectos organizativos, las constituciones actuales suelen ser la sede de un abigarrado conjunto de preceptos clasificables en varias categorías, de las que basta mencionar los valores y los principios para percatarse de la complejidad de su conceptualización y tratamiento, que dista bastante de la mayor facilidad que supone el entendimiento y aplicación de las reglas, estructuradas de tal modo que a un supuesto de hecho concreto le sigue una consecuencia ya determinada en la misma disposición. (p. 213)

En la interpretación constitucional, ya resulta insuficiente ver la Constitución solo desde el ámbito de la norma, como reglas de cumplimiento obligatorio, sino que está impregnado de un fuerte carácter axiológico que hace al contenido normativo de la Constitución y que debe reflejarse al momento de conformar todo el ordenamiento jurídico del país.

La CPE, si bien determina la utilización preferente de algunos métodos de interpretación, no dice que sean exclusivos o únicos, sino que da la posibilidad

¹⁸ Principios ético-morales incorporados a la CPE en el artículo 8.I, en el párrafo II se encuentran los valores.

de acudir a otros métodos y técnicas de interpretación constitucional y además la utilización simultánea de más de un método.

El reconocimiento al pluralismo jurídico ha dado lugar al establecimiento de un nuevo modelo de control de constitucionalidad, que debe ir de la mano de esta nueva forma de concebir la justicia en el país, por eso se adoptó la creación de un ente especializado, como es el TCP y un Modelo Concentrado y Plural de Control de Constitucionalidad, que le da a los magistrados de este Tribunal la facultad interpretativa como herramienta fundamental para velar por la supremacía constitucional, ejercer el control de constitucionalidad y precautelar el respeto y vigencia de los DD.HH.

Este modelo Plural de control de constitucionalidad es el europeo kelnesiano, con resabios del modelo americano de control de constitucionalidad; es decir, un modelo mixto de control de constitucionalidad, porque los jueces y tribunales en la jurisdicción ordinaria, en la aplicación de la norma en los hechos concretos, deben cumplir con la Constitución y no solo con la ley, cuando esta última no esté acorde con la norma suprema. Por tanto, el modelo adoptado por el Estado boliviano, no es un modelo puro sino que mantiene los resabios del modelo americano conocido como el modelo de control jurisdiccional difuso (Rivera Santivañez, citado por Vargas 2018).

En este contexto, la interpretación constitucional se complejiza más, porque no sólo la realizan los magistrados del TCP sino también es tarea de los jueces y tribunales de la jurisdicción ordinaria. En la aplicación de la ley, deben contraponer la Constitución para que las decisiones judiciales no se salgan de sus preceptos. También, la Constitución le asigna la facultad interpretativa a los legisladores, para que al momento de cumplir con su rol de generar leyes, estas no rompan con el orden constitucional, aunque la palabra final en la interpretación

constitucional, cuyas resoluciones son vinculantes y de obligatorio cumplimiento, la tiene el TCP.

Las resoluciones que emana el TCP, deben ser bien fundamentadas, no sólo desde el ámbito de la norma; también, desde la doctrina, los precedentes jurídicos y la jurisprudencia, lo que implica conocer y aplicar los métodos y principios de la interpretación constitucional de la manera más adecuada.

Por tanto, la facultad interpretativa, puede tener un amplio rango de posibilidades y de resultados, y esa es la importancia del uso correcto de varios métodos de interpretación, incluyendo los principios de la interpretación constitucional.

9.4.1 La interpretación constitucional en el ámbito de lo político

Quiérase o no, en muchos casos, las decisiones que toman los altos magistrados del TCP tienen consecuencias políticas, no se puede separar el componente político del derecho.

Existe una marcada influencia del poder político partidario sobre la administración de justicia que se refleja en las sentencias constitucionales, en especial cuando se trata de hechos controvertidos. Un claro ejemplo es la reelección presidencial indefinida que vulnera el artículo 168 de la CPE, que establece que el periodo de mandato del presidente y vicepresidente es de dos veces de forma continua. Las decisiones asumidas por el TCP, con respecto a este tema, tienen un claro componente político.

Se puede afirmar que una Constitución es el reflejo del tipo de sociedad, los principios, normas y preceptos reflejan el componente ideológico, social, político y económico por la que transita un país.

Entonces, el componente político no está separado de la Interpretación al momento de ejercer el control de constitucionalidad. Sánchez (2018) afirma:

Sin pretensiones de exhaustividad, baste mencionar que la aceptación del carácter jurídico de la Constitución no la priva de su connotación política, ligada al hecho de situarse en los límites entre el Derecho y el poder al que busca organizar y contener, finalidad cuya búsqueda da lugar a interpretaciones de las cuales se suele destacar su carácter jurídico, pero también sus efectos políticos. (9. 218)

Este autor hace referencia a algo muy importante, la finalidad de la Constitución es poner límites al poder, es decir, que todos deben someterse a la Constitución, desde el gobierno hasta el último ciudadano. Es el reconocimiento de los DD.HH. y las garantías constitucionales que coloca freno a los abusos del poder político en función de gobierno, contra su población, por eso la importancia de entender, conocer y darle sentido a los preceptos constitucionales.

La facultad interpretativa que tiene el TCP no puede desmarcarse de la realidad social y de la coyuntura política por la que atraviesa. Realidad, que obliga, en muchos casos, a los magistrados a realizar una interpretación constitucional cuyos efectos pueden tener fuertes connotaciones políticas, lo que no significa que la interpretación política deba tergiversar el contenido de la norma constitucional, en favor del poder político de turno.

Una interpretación instrumentalizada políticamente, puede desplazar al texto constitucional convirtiéndolo en un documento vacío y carente de valor, con un carácter más formal que real en su aplicación práctica. Sánchez (2018) dice:

Es claro que al aludir el texto y su contenido normativo no habrá nada diferente a una apariencia de interpretación que, aun cuando se ampare

en el documento superior, no lo tiene realmente en cuenta o lo instrumentaliza, haciéndolo servir a otros propósitos escondidos bajo la fachada de una interpretación constitucional sin Constitución. (p, 219).

Es claro que cuando se tergiversa el sentido real de las disposiciones constitucionales, con fines políticos, se puede vaciar el contenido normativo, o también cambiar el sentido de una norma constitucional, sin que necesariamente se modifique el texto o se cambie la Constitución, lo que se conoce como mutación normativa, que es el hecho de cambiar el sentido de la norma sin modificar el texto.

9.4.2 La interpretación evolutiva

En muchos casos, la dinámica social juega un rol fundamental al momento de ejercer la facultad interpretativa, los cambios sociales, económicos, políticos y culturales de la sociedad influyen en la aplicación de la justicia y en su constante desarrollo, por eso la importancia de una interpretación evolutiva. Vargas (2012) dice:

Por otro lado, se debe tener presente también que la Constitución requiere una interpretación evolutiva, misma que consiste en atribuirle al texto constitucional un significado diverso del “histórico”, es decir, diferente del significado que tenía a momento de su creación. Ello implica asignarle un significado siempre mutable o cambiante, para que de esta forma adaptar el contenido normativo a las constantemente cambiantes exigencias políticas, jurídicas y/o sociales de la realidad. (p. 137).

Entonces, la interpretación constitucional se relaciona con la realidad social, con la coyuntura política, económica, jurídica y social que siempre está en evolución.

En efecto, este elemento posee indudable utilidad en la interpretación constitucional, dado que la Constitución tiene una especial pretensión de permanencia y estabilidad, como norma fundamental y suprema de un sistema político y social, y esta permanencia no sería posible si la interpretación de la misma no se realizase teniendo en cuenta la realidad social a la que ha de aplicarse. Por ello se ha destacado la importancia de una “interpretación evolutiva” del texto normativo supremo, que lo vaya adecuando a las cambiantes circunstancias sociales, políticas, económicas..., si bien sin llegar a tergiversar o ignorar el significado literal del sus preceptos. (Díaz, s.f., p. 17)

Tanto la interpretación política como la evolutiva, pueden dar lugar a manipular la Constitución, lo que no significa que no se los pueda utilizar como instrumentos para la interpretación constitucional, pero deben estar respaldadas por resoluciones coherentes, racionales y muy bien fundamentadas, para no convertir la CPE en tan sólo un documento que formaliza los intereses del poder político.

Este método puede utilizarse como una alternativa al método histórico o al teleológico, por ejemplo, cuando la voluntad del constituyente es insuficiente para poder argumentar las decisiones tomadas por los magistrados.

9.4.3 El test de proporcionalidad.

Se acude a este método de interpretación constitucional con la finalidad de medir el grado de limitación o restricción de un derecho fundamental cuando se debe aplicar la Ley, o también, establecer cuando una norma jurídica viola los principios y valores constitucionales, a través de criterios de razonabilidad y de proporcionalidad.

Este método fue desarrollado por los tribunales europeos y es parte del nuevo constitucionalismo. Al respecto Asbun (2020) dice:

En ese orden, señalan que el criterio de subsunción, es anquilosado y estático y sólo opera sobre las normas reglas y en razón de ello debe quedar relegado, debiendo primar el “constitucionalismo de principios”, y la aplicación del “test de proporcionalidad”, a través del cual se resuelven los conflictos entre principios, que son los contenidos más altos de la Constitución. (p. 94).

Del criterio arriba señalado se desprende que este método está librado a la discrecionalidad de los jueces constitucionales, serán ellos que al momento de ejercer la facultad interpretativa quienes ponderen el grado de afectación de un derecho fundamental y obren de acuerdo a criterios coherentes que den la certeza en sus actuaciones.

9.5 Los principios de la Interpretación Constitucional

Al momento de hacer una interpretación constitucional, independientemente del método que se utilice, no se debe hacer a un lado los principios de la interpretación constitucional, que son bien descritos por Hesse (citado por Sánchez, 2018), en los siguientes términos:

Así, el principio de unidad de la Constitución obliga a involucrar el conjunto pertinente de preceptos constitucionales, que deben ser interpretados evitando las contradicciones y procurando decisiones consonantes con las decisiones básicas de la Carta. Por su parte, el principio de concordancia práctica invita a coordinar los bienes jurídicos involucrados manteniendo su entidad y sin apresurarse a efectuar una ponderación que lleva al sacrificio de uno para realizar otro. Además, el criterio de corrección

funcional le impone al intérprete el deber de conservar la distribución de las funciones estatales de acuerdo con lo constitucionalmente asignado a los respectivos agentes y el principio de eficacia integradora supone la realización de la unidad política pretendida por la Constitución, lo que exige preferir las soluciones que promuevan y mantengan esa unidad. (p. 215)

Como se ve, estos principios están relacionados e interactúan según la complejidad de cada momento interpretativo. Son herramientas importantes cuando se ejerce la facultad interpretativa porque dan lineamientos importantes para dar coherencia y criterios de razonabilidad al momento de decidir sobre cuestiones que hacen a la jurisdicción constitucional.

En el principio de *unidad de la Constitución* Vargas (2012) afirma:

En definitiva, este principio significa que el intérprete no debe limitarse en su labor interpretativa al análisis y cotejo de uno o varios artículos de la Constitución (en forma aislada), sino que debe basar sus decisiones teniendo en cuenta la concordancia o armonización con todas aquellas normas que tengan relación con el caso o asunto a resolver. (p. 140)

Es decir que cada parte de la Constitución está relacionado con el todo, con el conjunto de principios, normas y valores constitucionales, ningún artículo puede ser analizado de forma aislada.

En el mismo sentido se aplican los principios, como un conjunto de partes que conforman un todo, el principio de unidad va acompañado de otros principios, como el de concordancia práctica que busca la coherencia entre normas constitucionales que puedan presentar contradicciones, está relacionado con la ponderación. Se debe evitar afectar un derecho por privilegiar otro, bajo criterios coherentes, para evitar que las normas pierdan su identidad.

Ahora bien, la Constitución ha configurado la organización funcional del Estado y le asigna roles y tareas a todos sus componentes, para proteger la independencia, separación, coordinación y cooperación entre los diferentes órganos del Estado, y así conservar el orden democrático del país, es aquí donde se debe aplicar el principio de eficacia integradora, que va de la mano con el principio de corrección funcional que al existir una estructura funcional del Estado el intérprete constitucional la debe respetar y hacer respetar, a través de la solución de conflictos de competencia. Es el respeto a la distribución de poderes y la organización funcional del Estado.

Cuando se cumplen estos principios el intérprete constitucional también hace cumplir el principio de eficacia de la norma constitucional porque asegura la optimización de las normas constitucionales.

Finalmente se tiene el principio de *fuerza normativa de la Constitución*, por el cual se define el carácter jurídico y vinculante de los preceptos constitucionales.

CAPÍTULO II

CONSIDERACIONES GENERALES PARA EL ANÁLISIS DE CASO

1. Antecedentes

La nueva Constitución Política del Estado del 2009 marcó un hito importante en la historia de Bolivia, un nuevo Estado surge sobre los principios de la República, pero, incorpora elementos que caracterizan y forman parte del Estado Constitucional de Derecho, dejando atrás el principio de legalidad e imponiendo el principio de constitucionalidad.

Se incorporan varios elementos que configuran una nueva visión política, económica, social y cultural. Desde la Constitución surgen conceptos como plurinacionalidad, interculturalidad y descolonización; se reconocen los derechos humanos en el texto constitucional; en lo político, se adopta la forma de gobierno democrática participativa, representativa y comunitaria; en lo económico, se maneja el concepto de economía plural; lo mismo pasa con la justicia, cuando se reconoce la convivencia de una pluralidad de sistemas jurídicos inmersos en el país.

Pero a pesar de los cambios, algunos principios básicos del republicanismo se han mantenido como la división de poderes, aunque ahora son órganos del Estado, y la alternancia en el gobierno, con un Estado de vocación en el ejercicio de la democracia representativa, sobre cuya base se ha desarrollado una Constitución garantista para la efectiva protección de los DD.HH.

La nueva CPE, coloca un freno a las aspiraciones de cualquier gobernante de quedarse de forma indefinida en el poder, permite que exista alternancia y la posibilidad de ver emerger a nuevos actores políticos, cada cierto periodo de tiempo. Aquí surge el problema, cuando un grupo de poder político pretende quedarse de forma indefinida en el gobierno y vulnera la Constitución utilizando la facultad interpretativa del TCP para lograr resoluciones favorables que permitan romper con el orden constitucional y darle una fachada de legalidad a la reelección indefinida.

La pretensión de quedarse de forma indefinida en el gobierno, genera una serie de vulneraciones al orden constitucional, como se observa en el análisis de caso de dos resoluciones constitucionales que han avalado la reelección presidencial por más de dos veces de forma continua.

En este sentido, es indispensable conocer, el contexto político que dio lugar al nacimiento de una nueva Constitución.

1.1 El difícil camino de la democracia desde 1982, hasta la llegada de Evo Morales al gobierno el 2005.

Bolivia dio un paso histórico el 10 de octubre de 1982, cuando logró, a través de un largo y doloroso proceso, la recuperación de la democracia e inició una nueva etapa en Bolivia que dejaba atrás los gobiernos militares, dictatoriales e inconstitucionales, dando lugar a un proceso de institucionalización democrática. Por fin Bolivia tendría gobiernos elegidos en procesos electorales libres y en ejercicio de la democracia.

Surge un largo proceso de consolidación democrática, en un país que heredó una frágil economía y una debilidad institucional, que se reflejó en un primer

gobierno sin brújula, sin un visible horizonte, que día a día perdía apoyo, al punto que ni siquiera terminó su mandato presidencial, así fue la UDP.

El recorrido democrático desde 1982 fue el siguiente: En 1985 Hernán Siles Suazo de la UDP-MNRI, le pasó el mando a Víctor Paz Estenssoro del MNR, que logró el segundo lugar; Víctor Paz transmitió el mando a Jaime Paz en 1993, que obtuvo el tercer lugar en votación, por la coalición ADN-MIR; Jaime Paz, le entregó el mando a Gonzalo Sánchez de Lozada, del MNR y este le entregó el mando a Banzer en 1997. Todo este proceso se llevó adelante a través de elecciones libres y en respeto a la Constitución, incluyendo las modificaciones a la norma suprema, que se dio en ese periodo.

En lo económico se dio un giro de 180 grados, los principios del nacionalismo revolucionario del 52 se consideraban insuficientes para dar respuesta a la crisis económica por la que atravesaba el país. Además en el contexto internacional dos hechos importantes marcaron la historia del mundo e influyeron en la política económica dominada por el neoliberalismo y la destrucción del Estado proteccionista.

El 9 de noviembre de 1989 cae el muro de Berlín que fue el símbolo de un mundo bipolar que enfrentaba al poderío político, ideológico, pero principalmente económico de dos superpotencias, Estados Unidos contra la Unión Soviética. Con la reunificación alemana se marca el fin de la guerra fría y la posterior desaparición de la Unión Soviética, gracias a la famosa “Perestroika” de 1991, promovida por Mijail Gorbachov.

Esto significaba que en esa lucha política-ideológica, pero sobre todo económica, los Estados Unidos habían logrado una supremacía, surgen las doctrinas sobre

el fin de las ideologías y las ideas de la globalización de la economía. Se impone el libre mercado.

Como no podía ser de otra manera, estas ideas influyeron en América del Sur y Bolivia no fue la excepción, las políticas económicas del neoliberalismo entraron con fuerza, con distintas fórmulas, pero con el mismo fin haciendo a un lado el nacionalismo del 52. Se consolidó un modelo neoliberal y un coalicionismo parlamentario de alta oligarquización del Estado. Se aplicaron medidas extremas como el 21060 de Víctor Paz, los procesos de privatización de Jaime Paz o la capitalización de Sánchez de Lozada, que si bien, en algún momento tuvieron efectos positivos, al final llevaron al país a una crisis económica y social difícil de superar. Todo acompañado del descredito de la clase política, encaramada en el poder que practicaba una especie de pasanaku del gobierno, en beneficio de un grupo privilegiado de empresarios y políticos alejados de las necesidades del resto de la población que había invisibilizado a los campesinos, a la clase media, a los sectores populares de la ciudad, en fin, a las mayorías más empobrecidas. Carlos Mesa describe este periodo de la siguiente manera:

Esta práctica acabó por desnaturalizar los importantes aportes que hicieron a la democracia, pues se creó una élite socio-económica que se enriqueció a la sombra de estos gobiernos, la lógica de prebendalismo y corrupción penetró en las estructuras de la administración y se dio una progresiva conversión de los partidos en maquinarias electorales más que en instrumentos genuinos de representación de los intereses de la sociedad. La aplicación de lo que Paz E. llamó la Nueva Política Económica, marcó el progresivo dismantelamiento del Estado, la adscripción a una economía de mercado y el intento de adaptar el país a la globalización. (Mesa, 2012, p.663)

Poco a poco la relación Estado – Sociedad fue de permanente confrontación, la clase política dejó de representar al pueblo, en especial a las clases sociales marginales y empobrecidas del país. El racismo, la discriminación, la exclusión social, la corrupción y la miopía de los partidos políticos que no daban respuestas claras para salir de la crisis económica, generaron un ambiente de descontento popular. La recesión económica de 1998 a 2004 agravó la crisis social que se vivía, el modelo neoliberal había fracasado en lo económico y en lo político que dio paso al surgimiento de movimientos y discursos populistas, como el caso de Carlos Palenque y Max Fernández que se convirtieron en un referente de la clase popular del país.

Palenque, se convirtió en la voz del pueblo oprimido, de la clase empobrecida del país, los discursos populistas antiimperialistas se escucharon con fuerza; las consignas socialistas comenzaban a escucharse nuevamente con fuerza, mezcladas con el populismo del siglo XX.

El discurso anti sistema no era sólo de carácter social y económico, sino también cultural, étnico y regional. Tras la desaparición de los liderazgos populistas de Palenque y Fernández, surgió el caudillismo indígena expresado primero en Felipe Quispe y luego en Evo Morales, que condujo a la elección de un Presidente de raíz indígena, nacido en las duras confrontaciones del sindicalismo cocalero con el Estado. (Mesa, 2012, p.664)

El creciente descrédito de la clase política, sin capacidad de renovación y que hacía oídos sordos al clamor popular; la forma grosera en que el gobierno de EE.UU. se entrometía en los asuntos del Estado boliviano, al imponer políticas públicas que generaban descontento social, permitió que el discurso anti neoliberal, populista y socialista, se presente como una alternativa contra la crisis de la democracia liberal y del modelo de libre mercado.

Por la maduración previa y la caída y crisis de las referencias tradicionales de las izquierdas y los diversos nacional-desarrollismos, los sectores populares y sus organizaciones de avanzada fueron progresivamente profundizando las raíces y lazos con lo identitario y cultural, y de manera creciente, su identificación como pueblos y sujetos colectivos demandantes ya no de “tierra” y “reforma agraria si no que de “territorio” y propiedad colectiva de la tierra, con todas sus determinaciones económicas, culturales y socioambientales, y el reconocimiento de formas de interculturalidad, autonomía y autogobierno (Testa, 2019, pp.2-3).

Los indígenas del país, los campesinos organizados y los sectores populares de las ciudades exigían cambios en la conducción del país, el descontento se manifestaba de varias formas, por ejemplo en 1990 la Central Indígena del Oriente Boliviano (CIDOB) convocó a la primera marcha indígena, para la consolidación de sus territorios y el respeto a sus derechos fundamentales.

Otro hecho que marcó la caída de los partidos tradicionales y el ascenso del MAS al poder, fue la denominada “Guerra del Agua” (2000), por la decisión de Sánchez de Lozada de privatizar los recursos hídricos, oportunidad en la que se formó la “Coordinadora de Defensa del Agua y la Vida”. La lucha se centró en Cochabamba por tres meses, luego se movilizaron los indígenas amazónicos, los maestros, la COB y la CSUTCB. Dos personajes se convirtieron en referentes de las luchas sociales indígenas, Felipe Quispe y Evo Morales.

Evo Morales, dirigente de los cocaleros del Chapare y Alvaro García Linera, ex miembro del grupo terrorista EGTK (Ejército Guerrillero Tupac Katari), fue la fórmula que encontró el MAS para convertirse en la única alternativa de cambio real, prueba de ello es que en las elecciones del 2005, el MAS logró una contundente e histórica victoria con el 53,7 % de los votos, por primera vez, desde la recuperación de la democracia en 1982, que se lograba una diferencia tan

holgada en relación al segundo partido en disputa, que sólo obtuvo el 28,8 % (Aun así, Tuto Quiroga con su nuevo partido político, Podemos, se convirtió en el segundo partido con mayor presencia en el país).

Esto marco la insurgencia de la clase indígena, que a partir de ese momento se convertiría en la imagen simbólica del nuevo Gobierno y su base social fundamental para acentuar su legitimidad y control social sobre la oposición; además, con un hábil y estructurado discurso populista-paternalista mezclado con ideas socialistas, se logró la recomposición de una izquierda radical que desestructuró el antiguo Estado y consolidó un poder absoluto que llegó a controlar todos los órganos de poder y desestructurar las instituciones democráticas del país, y finalmente le dio la representación sindical y la voz del pueblo al sindicalismo cocalero, a los gremiales y movimientos sociales afines al gobierno.

1.2 El complejo proceso constituyente del 2009

El MAS tuvo el desafío histórico de llevar adelante el proceso constituyente, que derivó en la redacción de un nuevo texto constitucional, proceso que no fue para nada sencillo, se inició con la denominada “Agenda de Octubre”.

En octubre del 2003 el pueblo boliviano se manifestó masivamente en contra de la intención del entonces presidente Sánchez de Lozada de exportar el gas por un gasoducto en territorio chileno, lo que derivó en la “Guerra del Gas” que culminó con la caída del gobierno y fuga a Estados Unidos del presidente. Así nace la “Agenda de Octubre”, con fuerte respaldo popular, que exigía respuesta a sus demandas.

Surge en este periodo, junto al deseo de una nueva Constitución, las ideas sobre la descentralización y las autonomías regionales, esta última impulsada

principalmente por los sectores políticos tradicionales del Oriente y el Comité Cívico de Santa Cruz, al respecto Testa, describe este proceso de la siguiente manera:

Así, las autonomías departamentales fueron parte de una exhaltación regionalista de tipo conservadora, y también una estrategia de control sobre los recursos del subsuelo de estos territorios. En ese contexto, el mencionado Comité Cívico de Santa Cruz organiza masivas movilizaciones y “Cabildos de la Cruceñidad” (de ahí surgirá a inicios del 2004 una **“Agenda de Enero” contrapuesta a la “Agenda de Octubre”**), y se convertirá en bastión de la oposición durante todo el proceso constituyente (Testa, 2019, pp.2-3).

La fuerte crisis política y social en el 2005 desembocó en la renuncia del Presidente Mesa y dio paso al interinato de Rodríguez Veltze, quien llevó adelante las elecciones con la clara victoria de Evo Morales que asume el 6 de marzo de 2006.

El 6 de marzo del 2006 se promulgan las leyes de Convocatoria a la Asamblea Constituyente y al Referéndum para las Autonomías Departamentales¹⁹, el 2 de julio se realizaron las elecciones para la composición de la Asamblea Constituyente, oportunidad en la que el MAS logró el 50,72 % de los votos, es decir 137 escaños, de los 255 que lo componían, lo que significaba que no existían los 2/3 que necesitaba para evitar el debate o negociar el proyecto de la nueva Constitución con la oposición.

¹⁹ En el Referéndum para las autonomías, el MAS hizo una campaña en contra de las autonomías y en el resultado general, logró el apoyo de cinco departamentos que votaron por el NO y cuatro por el SI, siendo un referéndum nacional el NO debería haberse impuesto a nivel nacional, pero por la fuerte presión de los comités cívicos, principalmente el de Santa Cruz, se decidió que los resultados sean aceptados para cada departamento, de forma independiente.

Desde un principio las actividades de la Asamblea Constituyente fueron muy complejas, no lograban ni siquiera aprobar el reglamento de debates, el MAS buscaba aprobar la Constitución por simple mayoría, pero la oposición quería que se respeten los 2/3, lo que provocó que en más de un año no se apruebe ni un solo artículo en sesión plenaria. Otro tema de conflicto fue el asunto de la capitalía plena para Sucre, es decir trasladar la sede política de La Paz a Chuquisaca, finalmente el 15 de julio de 2007 se retira el tema de la capitalidad de forma definitiva.

Por fin el 24 de noviembre de 2007 el oficialismo aprobó en grande el texto constitucional en un edificio militar fuera de Sucre, situación que se dio por los fuertes conflictos sociales que se desarrollaban en torno a la Asamblea Constituyente. Lo cuestionable de esta sesión fue que se realizó en ausencia de la oposición y la aprobación de la nueva Constitución se la hizo sin pleno conocimiento del contenido del texto constitucional, porque se hizo la lectura sólo del índice de un borrador de texto redactado por un equipo que no fue parte de la Asamblea Constituyente, esto generó más conflictos y muertes en el país, por lo que el gobierno trasladó la sede de la constituyente a Oruro, y el 9 de diciembre de 2007 se aprobó el texto en detalle sin la presencia de la oposición y sin respetar los 2/3.

El 15 de diciembre la presidente de la Asamblea, Silvia Lazarte, presentó al presidente Morales el proyecto de Ley de la nueva CPE. Cabe resaltar que cuando el presidente presentó al país el proyecto de la nueva Constitución, se habían realizado modificaciones, por lo que existen marcadas diferencias con el texto aprobado en Oruro, ni siquiera se respetó la decisión de los representantes del mismo oficialismo.

Se abrió un periodo de fuertes conflictos sociales, antes de la aprobación del texto constitucional, que obligó a un complejo proceso de negociación entre el

oficialismo y la oposición. En este periodo surgió de nuevo el tema de las autonomías departamentales, el gobierno del MAS tuvo que negociar con los prefectos opositores y hacer concesiones.

El otro escenario de negociación y el definitivo fue el parlamento, el senado tenía mayoría de la oposición, lo que obligo a Morales a consensuar el texto constitucional, producto de ello el proyecto presentado a la población fue modificado en más de cien artículos. Este engorroso proceso es descrito de la siguiente manera:

A estas alturas se había producido una ruptura total entre el gobierno y la oposición que devino en 2008 en uno de los años más violentos de la historia democrática boliviana. Los acontecimientos de septiembre y octubre con mediación internacional presidida por la OEA. Vulnerando la Ley de Convocatoria a la Asamblea, oficialismo y oposición llegaron a un acuerdo para modificar casi un centenar de artículos de la Constitución aprobada en Oruro, como condición para viabilizar el referendo de salida del texto, indispensable para su puesta en vigencia (Mesa, 2012, p.696).

Producto de este complejo proceso de negociación, Evo Morales se comprometió a no respostularse para un nuevo periodo presidencial, teniendo como garantes a otros países. Es por eso que en la nueva Constitución se ratifica la imposibilidad de una reelección indefinida tanto del presidente como del vicepresidente, sólo pueden presentarse por dos periodos continuos, para luego dar paso a un nuevo gobierno.

Finalmente, el 25 de enero de 2009, a través de un referéndum, como expresión máxima de la soberanía del pueblo, se aprobó la nueva CPE, con un 61.43 por

ciento que voto por el SÍ. El 7 de febrero de 2009, el presidente Evo Morales promulga y publica la nueva Constitución.

Cabe resaltar que los principios que hacen a la independencia de poderes, la transmisión de mando y el control especializado de constitucionalidad se mantienen vigentes.

1.3 La tercera reelección de Evo Morales

Desde su primer gobierno Evo Morales fue consolidando su poder político, a través de un exitoso manejo simbólico de su imagen como presidente con cara indígena, antiimperialista y con un elaborado discurso en favor de las clases más pobres del país que le generaron un alto apoyo popular, lo que le permitió una nueva victoria en las elecciones presidenciales de diciembre de 2009, con el 64 % de los votos, con lo que desnudó la debilidad de los partidos políticos tradicionales que no lograron refundarse y se afianzó su poder con el control de los dos tercios de los miembros de la Asamblea Legislativa Plurinacional.

Con el control del Órgano Ejecutivo y del Órgano Legislativo, El MAS tiene los mecanismos necesarios para extender su influencia en los demás órganos del Estado, incluyendo al Tribunal Constitucional. En el 2011 el Tribunal Supremo Electoral convocó a la primera elección por voto directo de magistradas y magistrados del Tribunal Supremos de Justicia, Tribunal Agroambiental, Consejo de la Magistratura y Tribunal Constitucional Plurinacional, que se realizó el 11 de octubre.

Este sistema de elección de autoridades judiciales sólo se realiza en Bolivia, es el único país que ha adoptado esta modalidad. Es un sistema muy cuestionable por la forma en que se lleva adelante el proceso, por ejemplo, las reglas de juego

las fija el órgano legislativo, sus miembros definen el reglamento, eligen a los postulantes y definen los requisitos, siendo que el MAS tenía el control de los dos tercios del legislativo, se generaron muchas dudas sobre la transparencia y la imparcialidad de los postulantes. El pueblo no participa en la selección de los postulantes, y prácticamente no conoce los antecedentes y capacidades de las futuras autoridades judiciales, prueba de ello es que en la primera elección, ninguna autoridad judicial obtuvo una votación del diez por ciento de los electores.

Con esta modalidad de elección, el gobierno puede controlar al Órgano Judicial y elegir a personas afines a sus intereses como autoridades judiciales, tanto de la jurisdicción ordinaria como del Tribunal Constitucional, lo que hace cuestionable su accionar cuando de asuntos de Estado se trata.

En este contexto, Evo Morales se presenta para una tercera reelección presidencial, a pesar de que constitucionalmente no existe la figura de un tercer mandato continuo o indefinido de las autoridades nacionales y subnacionales. Para dar legalidad a este proceso, se valió de la facultad interpretativa del TCP que favoreció a Evo Morales, logrando la victoria el 2014, además del control de la Asamblea Legislativa Plurinacional.

2. Tipos de Resoluciones Constitucionales y sus elementos

Artículo 10 (Resoluciones), parágrafo I del Código Procesal Constitucional:

- 1. Sentencias Constitucionales.** *Resuelven las acciones, demandas y recursos, así como en revisión las acciones de defensa.*

2. Declaraciones Constitucionales. *Son adoptadas en caso de control previo o consultas realizadas al Tribunal Constitucional Plurinacional.*

3. Autos Constitucionales. *Son decisiones de admisión o rechazo, desestimación, cumplimiento y otras que se emitan en el desarrollo del proceso.*

Es a través de estas resoluciones que los miembros del TCP ejercen la facultad interpretativa, sus decisiones modifican el ordenamiento jurídico, delimitan las competencias de los órganos de poder, restablecen los derechos fundamentales y permiten la vigencia de las garantías constitucionales. Asimismo, adquieren la calidad de cosa juzgada en materia constitucional, por tanto, cuando se declara inconstitucional una norma se la debe expulsar del ordenamiento jurídico y no hay posibilidad de revisión.

El TCP genera líneas jurisprudenciales de obligatorio cumplimiento, al respecto Ramos (2009) afirma: “...la jurisprudencia tiene mucha importancia para conocer el derecho realmente vivido y porque los tribunales inferiores tienden a orientarse por la doctrina sentada por el más alto tribunal de justicia” (p.46).

Ahora bien, para que una Sentencia Constitucional no genere dudas en su aplicación, debe cumplir con un requisito indispensable, que es el cumplimiento del principio de motivación²⁰; es decir, que toda resolución debe contener la debida fundamentación, tanto de fondo como de forma, que ha llevado al Juez constitucional a resolver de una manera los hechos juzgados. Este sustento debe reflejar la imparcialidad, objetividad, la congruencia y la pertinencia de la decisión tomada por los miembros del TCP.

²⁰ El Artículo 3, numeral 7 del Código Procesal Constitucional establece: “Que obliga a fundamentar y argumentar un fallo de forma jurídicamente razonable.

El principio de motivación le da la certeza a las partes de que la decisión tomada se enmarca dentro de la norma sustantiva como también procesal, respetando el debido proceso y precautelando la vigencia de los derechos y las garantías vigentes. Aquí se ve la importancia de la independencia del TCP frente a los otros órganos de poder del Estado, sólo de esa manera las resoluciones adoptadas tienen credibilidad ante la sociedad.

El Código Procesal Constitucional, en el artículo 28.I, establece con claridad: *“Toda Sentencia, Declaración o Auto Constitucional, deberá contener los suficientes argumentos de hecho y derecho que justifique la decisión”*. Es decir, que en el ejercicio de la facultad interpretativa se debe argumentar del porque se ha tomado una determinada decisión, tanto en lo sustancial como en lo formal. Estos argumentos además deben contener la explicación de base jurídica que sustenta el razonamiento de los magistrados.

No sólo se trata de incorporar la descripción de los hechos más relevantes en las decisiones, sino de subsumir estos hechos en el derecho vigente; además, argumentar implica desarrollar la jurisprudencia existente e incorporar la doctrina tanto nacional como la desarrollada en otros países.

Es por eso que al realizar el análisis de una sentencia constitucional, se debe estudiar los razonamientos y fundamentos de la misma, para ello se debe tomar en cuenta la “ratio decidendi” y su diferencia con el “obiter dictum”.

- **El “Obiter dictum”**: Cuando los magistrados del TCP deben realizar la motivación de sus resoluciones, acuden a una serie de razonamientos y principios que sustentan su análisis del caso concreto, si bien no tiene un carácter vinculante, su importancia está en que sirven como referente para otros casos. Además son la base para la resolución que se va tomar.

- **La “ratio decidendi”**: Es la “razón de decidir”²¹, luego de la exposición de los hechos substanciales, que conforman el Obiter dictum, viene la determinación del principio normativo que sustenta la decisión, es decir, la ratio decidendi, que es el precedente judicial que tiene carácter de obligatoriedad, es decir, es de obligatorio cumplimiento y genera precedentes constitucionales que son fuente del derecho constitucional.

En síntesis, la ratio decidendi es ese razonamiento de carácter normativo que realizan los magistrados del TCP que fundamenta sus resoluciones, y tiene carácter vinculante.

3. Consideraciones preliminares, el común dominador en las dos resoluciones

3.1 La soberanía popular versus el carácter vinculante de la facultad interpretativa del TCP. ¿Qué está en juego?

En el análisis de la Declaración Constitucional 003/2013 del 25 de abril y la Sentencia Constitucional 084/2017 del 28 de noviembre, se hace imprescindible conocer algunos aspectos teórico doctrinales que han generado polémica en ambas resoluciones, no se debe olvidar que su contenido no sólo refleja el ámbito de lo jurídico, sino que está integrado de doctrina y una visión del denominado nuevo constitucionalismo, que manifiesta su carácter político.

²¹ Según el Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales de Manuel Ossorio, se define la “ratio” como la razón o justificación de una regla jurídica o un comentario razonado de un texto jurídico. Entonces, la ratio decidendi es la razón por la que se toma una decisión.

Es innegable, que en ambos casos hay un trasfondo político que afecta al conjunto de la sociedad y se ha cuestionado la idoneidad y la credibilidad de los miembros del TCP.

Cabe resaltar, que se presenta una relación conflictiva, entre la soberanía del pueblo, como expresión de su voluntad, y el carácter vinculante de las resoluciones del TCP, a través del cual se puede vulnerar esa soberanía popular.

En el capítulo I punto 7.3.4 se explicó cómo se ejerce la soberanía del pueblo, pero se hace necesario ampliar más su alcance y su importancia, porque en las dos resoluciones estudiadas el concepto de soberanía del pueblo juega un papel importante en la motivación, en su concepción doctrinaria y su rol en el neo constitucionalismo. Un claro ejemplo, es el proyecto de Ley de Aplicación Normativa, que motivo la Declaración Constitucional 003/2013, por medio del cual el Órgano legislativo realiza una interpretación constitucional, hecho que ha sido justificado con el argumento de que los legisladores son depositarios de la voluntad popular, al ser elegidos en el ejercicio de la democracia representativa como sus representantes en el gobierno.

Cabe aclarar, que la Constitución define que el legislativo puede realizar una interpretación constitucional cuando, en el ejercicio de sus atribuciones, se trata de generar y dictar leyes, para que su contenido se enmarque dentro de los preceptos constitucionales. Pero, no le da la facultad interpretativa constitucional para cuestionar los fundamentos que hacen al texto constitucional, ni definir que artículos pueden o no aplicarse, ni mucho menos de ejercer el control de constitucionalidad, tarea asignada al TCP.

Aquí surge un conflicto de competencias, cuando el legislativo por medio de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional (Ley N° 027) Artículo 4.III se atribuye esa facultad interpretativa de los preceptos Constitucionales, por ser depositario

de la soberanía popular. Entonces, con una ley se introduce una atribución inconstitucional al ordenamiento jurídico boliviano y, como se verá más adelante, es el mismo TCP que avala la facultad interpretativa constitucional del legislativo al dar curso a la Ley de Aplicación Normativa.

Según el TCP, la mencionada Ley de Aplicación Normativa materializa la voluntad del pueblo y la voluntad del constituyente y así justifica su resolución a favor de la interpretación constitucional realizada por el legislativo. En el fundamento III.4 de la D.C. 003/2013, el TCP establece que la ley de aplicación normativa “es una herramienta legislativa que posibilita la eficaz y correcta materialización de preceptos constitucionales,..”. Con esto se avala la facultad interpretativa constitucional del legislativo, ya que este tipo de leyes lo que hacen es interpretar la Constitución. Pero, va más allá, a título de interpretación se deja sin efectos disposiciones constitucionales, o sea se define la aplicación o no de preceptos constitucionales a través de una Ley.

El párrafo 6 del fundamento III.4, el TCP dice: “Con la Constitución el pueblo no sólo constituye poderes del Estado, que deben su existencia a la voluntad popular, sino que, además, se autolimita en el sentido de que, en el futuro, su propio poder acerca de la Constitución sólo podrá ejercerse en los términos que la propia Constitución establece”. Lo que significa que el pueblo se somete a las disposiciones constitucionales que definen como y en qué circunstancias el pueblo puede ejercer su soberanía²². En síntesis renuncia a una parte de su soberanía, de su libertad, para someterse a los principios constitucionales que van más allá de su voluntad.

²² Los artículos 7 y 11.II de la CPE, determinan en quién reside la soberanía (el pueblo) y cómo la puede ejercer (formas de democracia: Directa, delegada y Comunitaria).

Entonces, el Órgano legislativo, al ser depositario de la voluntad popular, puede interpretar la Constitución, a través de leyes de aplicación normativa que cuando son avaladas por el TCP obligan al pueblo a someterse a esas disposiciones, porque su soberanía está representada por el legislativo que ha interpretado la Constitución a su nombre. Claramente en el párrafo 7 del fundamento III.4 dice:

“..., el legislativo puede –en ejercicio de la facultad conferida por el soberano- dilucidar dicha antinomia o roce de preceptos constitucionales a través de la ley, a efectos de una aplicación contextualizada y sistemática de la Constitución Política del Estado, sin que dicha tarea, de ninguna manera, importe una ley de interpretación de la Constitución, sino únicamente cumplir y materializar la soberanía popular que no puede ser limitada ni restringida por ninguna norma, ni autoridad”.

Para el TCP la Ley de Aplicación Normativa no pretende hacer interpretación constitucional, aunque si la hace, sino que expresa la voluntad popular por virtud de la interpretación realizada por el legislativo, lo que deriva en una contradicción en su misma argumentación. En el párrafo final de la Fundamentación III.4 se ratifica que el TCP es el intérprete final de la Constitución, es quién tiene la palabra final en el ejercicio de la facultad interpretativa de la Constitución, pero no cuestiona la atribución que el Órgano legislativo se ha arrogado en la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional como guardián e interprete constitucional (a criterio del tesista, se debió aplicar el principio de corrección funcional).

En esta Declaración Constitucional, no se analiza el hecho de que la CPE promulgada el 9 de febrero del 2009 fue avalada y aprobada por el pueblo boliviano, en el ejercicio de su soberanía, a través de un referéndum aprobatorio de la nueva Constitución. En este sentido, las disposiciones del artículo 168 y de la disposición transitoria Primera parágrafo II fueron aprobadas por voluntad soberana del pueblo y están vigentes siendo de cumplimiento obligatorio, pero a

través de la facultad interpretativa constitucional, se desconoce la voluntad del pueblo y se genera lo que más adelante se ha denominado como una “mutación constitucional” (Desarrollado por Alan P. Lima, 2015).

En esta misma línea, en la Sentencia Constitucional 084/2017, en el antecedente I.3 donde se expone las alegaciones del personero del Órgano legislativo, José A. Gonzales, que en ese entonces era presidente en ejercicio de la ALP, en la primera parte se ratifica que en un sistema presidencialista, después de un determinado periodo de tiempo, se activa la elección presidencial a través del voto popular. En este sentido, quienes aspiran a la silla presidencial, en virtud de sus derechos políticos reconocidos en la Constitución, deben acudir en igualdad de condiciones a las justas electorales, sin que exista restricción alguna, salvo las siguientes causales: no ser mayor de 18 años, haber tomado armas contra la patria, defraudación de recursos públicos y traición a la patria. Asimismo, el Pacto de San José, reconocido por el Estado boliviano, admite salvedades exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena por juez competente en proceso penal. Siendo que la reelección indefinida no es una causal para impedir el ejercicio de un derecho político como es la reelección indefinida. Claramente en este punto, José Alberto Gonzales (en el punto I.3 de la SCP 0084/2017, en las alegaciones del personero del órgano que generó la norma impugnada) expresa:

“..., para definir la legitimidad de quienes son depositarios de la confianza ciudadana, está dada la elección de representantes por voto universal, directo y secreto, en procesos electorales únicos, garantistas, plurales y enmarcados en los principios y derechos fundamentales, cuyos resultados no son anticipados ni pre establecidos, sino que se definen a momento de ejercer el voto, siendo así que **la soberanía al residir en el pueblo**, ningún aspecto formalista debería limitar las opciones electorales que pueden ser

objeto de la consideración del **único soberano, el pueblo;**...”. (S.C. N° 084/2017).

De esto se desprende que si el pueblo al ser depositario de la soberanía, en el ejercicio de la democracia representativa, si decide reelegir a un presidente las veces que quiera, no existe ningún impedimento para que un gobernante participe libremente y en igualdad de condiciones en tantas elecciones presidenciales considere, mientras así lo defina el pueblo, diga lo que diga la Constitución, al final es la voluntad popular la que así lo decide.

La interpretación que hacen los magistrados del TCP, ratifica y apoya el criterio anteriormente expuesto, como se puede observar en el Fundamento III.7.3, que en un extracto del párrafo 6 dice:

“A partir de lo cual, la prohibición de postularse más de una vez de manera continua, pierde sentido e idoneidad, pues sabiamente se deja esa decisión al soberano, quien determinará a través de su voto, en el ejercicio de la democracia directa, si la autoridad de que se trate es reelecta o no, lo que tampoco se tendría por afectada la alternancia política, puesto que las opciones para los electores continuarán siendo varias y variadas, y en definitiva, estará en sus manos desplazar o no a quién pretenda reelegirse una o más veces”. (S.C. N° 84/2017)

Queda claro para el TCP, que si es voluntad del soberano este puede reelegir las veces que desee a un candidato, por tanto, no debe existir impedimento alguno para la repostulación indefinida y lo que establece en el artículo 168 de la CPE quedaría sin efecto.

En esta interpretación de la Constitución²³ se le asigna un valor importante al ejercicio de la soberanía popular, pero, en la Sentencia Constitucional 0084/2017, no se hace mención al referéndum del 21 de febrero de 2016, por medio del cual el pueblo boliviano se manifestó en contra de la reelección indefinida y avala la vigencia del artículo 168 de la CPE. Es decir, el soberano ya había manifestado su voluntad con referencia a la reelección indefinida, hecho que ha sido desconocido por el poder político de turno, acudiendo al mismo soberano, como si existiera otra voluntad popular sobre la manifestada en el referéndum del 21 de febrero de 2016. Se puede hablar de otro soberano que representa al pueblo fuera del que se manifestó en el 21F.

Este referéndum es una de las formas que establece la Constitución para el ejercicio de la soberanía del pueblo, a través de la Democracia participativa, y es de cumplimiento obligatorio para todas las autoridades bolivianas; por tanto, existe una tergiversada interpretación del TCP sobre la voluntad popular, para avalar una nueva reelección del ex presidente Morales y hace caso omiso a la voluntad del soberano expresada en el referéndum constitucional del 21F, al no realizar ningún análisis que justifique porque no se respeta su resultado.

Aquí entra en conflicto la voluntad del pueblo, expresada en el ejercicio de su soberanía a través de mecanismo definidos constitucionalmente, y la interpretación constitucional del TCP, que habla de otra voluntad popular, pero, al tener carácter vinculante se impone al mecanismo formal de ejercicio de la democracia deliberativa. Esto contradice lo que el mismo TCP establece en la D.C. 003/2013, en el fundamento III.4, cuando cita a Ignacio De Otto que habla de la teoría del poder constituyente del pueblo:

²³ Esta interpretación sería a través del método sistémico de la Constitución, porque se analiza el contenido del artículo 168 en relación a otros preceptos constitucionales como es la soberanía popular y su ejercicio en procesos democráticos, establecidos en la misma Constitución.

Según la teoría del poder constituyente del pueblo, éste, en cuanto es soberano, tiene un poder absoluto para determinar lo que es derecho, y lo ejerce dando una Constitución en la que determina los procedimientos y los límites de la creación de normas. Establecida la Constitución el propio poder del pueblo queda sujeto a ella, pues la voluntad popular de reformarla sólo podrá expresarse válidamente siguiendo los procesos de reforma que la propia Constitución establece. Con la Constitución el pueblo no sólo constituye poderes del Estado, que deben su existencia a la voluntad popular, sino que además, se autolimita en el sentido de que, en el futuro, su propio poder acerca de la Constitución sólo podrá ejercerse en los términos que la propia Constitución establece (D.C. 0003/2013).

Esta cita, permite entender la importancia de respetar los mecanismos constitucionales, en el ejercicio de las diferentes formas de democracia, es decir, que debe existir una armonía entre las normas constitucionales-principios y las normas constitucionales-reglas al momento de la interpretación constitucional. Con ello se demuestra que era obligación del TCP considerar el resultado del 21F cuando realizó la interpretación en el caso de la SCP 0084/2017.

Al respecto Farit Rojas (2018) sostiene que se puede crear nuevo Derecho a partir de las Sentencias interpretativas, que declaran la inconstitucionalidad de una interpretación de la norma motivo de la acción y mantienen la disposición como constitucional (desde el punto de vista del tesista se refiere a vaciar el contenido del texto constitucional para darle otro sentido, como definió Vargas cuando habla de la “mutación constitucional”, que se aplica, entonces, en las dos resoluciones que son parte del análisis de caso); el autor también plantea que las sentencias aditivas o integradoras²⁴ pueden declarar la inconstitucionalidad de

²⁴ Como explica Pablo Dermizaky (2009): “Hay también las sentencias aditivas o integradoras en las que, frente a una omisión inconstitucional de parte del legislador, el juez resuelve que se incorpore un texto “adicional” a la norma para adecuarla a la Constitución. En las sentencias sustitutivas se reemplaza

una Ley, con base a la premisa de que una disposición normativa o constitucional está incompleta y el Tribunal puede enmendar el contenido.

Entonces, existen una serie de herramientas de las que se puede valer el TCP para tomar sus decisiones, que por el carácter abierto de las cláusulas constitucionales, están libradas al arbitrio de los jueces constitucionales.

Además, se puede ver una interpretación adecuadora, a través de la cual se entiende el texto constitucional como una posibilidad abierta para un sinnúmero de interpretaciones, donde el Derecho material se impone al derecho formal.

Esto ocurre en el marco del neo constitucionalismo que permite ese tipo de resoluciones, porque es claro que detrás de toda resolución constitucional existe un trasfondo teórico doctrinal, que refleja la coyuntura política del momento y ayuda a explicar las motivaciones que lleva a los magistrados a tomar decisiones tan polémicas como las estudiadas. En este sentido, se acude a Jorge Asbun (2020), quien desarrolla esta doctrina desde el Constitucionalismo popular y el Neo constitucionalismo latinoamericano.

Según este autor estas corrientes jurídicas estudian la Constitución desde su función, el control de constitucionalidad y su relación con el titular de la soberanía que es el pueblo. Aspectos muy relacionados con el objeto de estudio del presente trabajo.

El Constitucionalismo popular como describe Asbun, tiene su origen en Estados Unidos y esencialmente se caracteriza por:

(sustituye) un texto, o una parte del mismo, por otro que sugiere el tribunal, para que sea conforme a la Constitución. Y las sentencias por delegación, llamadas así porque, de manera similar al procedimiento de delegación legislativa, el tribunal señala los principios a que debe someterse la norma cuestionada para corregir su inconstitucionalidad” (p. 12).

1. El pueblo es el creador de la Constitución y por lo tanto es su intérprete natural y definitivo.
2. El Tribunal Supremo no puede ser el intérprete de la Constitución, tampoco los poderes legislativo ni judicial, porque aunque fueron elegidos por voto popular y tienen legitimidad, solo ejercen una potestad delegada como representantes del pueblo. Algunos representantes de esta corriente afirman que el legislativo también podría ser intérprete de la Constitución por su carácter de representación popular.

Lo más importantes es que para esta corriente los jueces no pueden interpretar la Constitución porque carecen de legitimidad y son ajenos a las demandas de los sectores populares.

3. El Constitucionalismo popular no niega que los tribunales puedan realizar el control de constitucionalidad, pero es el pueblo quien tiene la última palabra y no los jueces.

Es decir, niega el carácter vinculante que tienen las resoluciones de los Tribunales supremos. Es el pueblo el intérprete de la Constitución, que se manifiesta a través de movilizaciones, encuentros públicos, protestas y otras manifestaciones no organizadas ni institucionales (Es decir, no dentro del derecho formal).

Alexander y Solum (como se citó en Asbun, 2020) sintetizan de modo general al Constitucionalismo popular al definir la Constitución en los siguientes términos: "..., la Constitución no es nada más y nada menos que la voluntad del pueblo, interpretada por el pueblo y respaldada por la amenaza de la aplicación popular.

La ley ordinaria es la norma de los tribunales, pero el derecho constitucional es el derecho del pueblo mismo” (p. 26).

Entonces, para esta doctrina el creador de origen de la Constitución es el pueblo y por lo tanto es el único capaz de interpretarla, es su intérprete natural, no los jueces, ni los tribunales constitucionales, ni las cortes supremas.

Al respecto, Jorge Asbun considera que este Constitucionalismo popular comete un error al considerar que el pueblo es el creador directo de la Constitución, porque cualquier texto constitucional es el resultado del trabajo de un conjunto de representantes y no es un acto directo del pueblo.

Otra crítica importante que realiza este autor al Constitucionalismo popular se refiere a la manera en que el pueblo puede ejercer su soberanía, cuando se pretende que a través de manifestaciones, movilizaciones y otras formas no regulares e institucionales tengan un carácter autoritativo por el sólo hecho de ser manifestaciones del pueblo. Es decir, que esa no es la manera para que el pueblo pueda interpretar la Constitución y peor aún que tengan carácter obligatorio, lo cual puede generar un caos institucional en un Estado de derecho. Al respecto, en la Constitución están definidas las formas para la modificación del texto constitucional de forma parcial o total, las formas de ejercicio de la democracia y quien tiene la facultad interpretativa en Bolivia.

Esta corriente, desconoce la Constitución y los mecanismos que permiten la participación ciudadana y los alcances establecidos, quitándole la institucionalidad jurídica. En las constituciones latinoamericanas se han establecido mecanismos para el ejercicio de la soberanía popular, por ejemplo: La revocatoria de mandato, referéndum, plebiscito, iniciativa popular, consulta previa, entre otras. Es con dichos instrumentos que el pueblo se manifiesta y en algunos casos, cuando así lo defina la Constitución, las decisiones tomadas son

de obligatorio cumplimiento por las autoridades de Gobierno y están por encima de cualquier decisión que tomen los órganos legislativo o judicial.

Entonces, lo que plantea el Constitucionalismo popular atenta contra las bases de la democracia y del Estado de derecho, siendo que los estados modernos deben someterse a las leyes que son para todos y los mecanismos constitucionales que los rigen. No en vano Asbun define la Constitución como un “sistema jurídico que con base en la voluntad popular y en la dignidad del ser humano, reconoce los derechos fundamentales y establece los mecanismos para su protección y concreción” (p. 36).

Estos aspectos son fundamentales en el análisis de caso propuesto en el presente estudio, cuando se habla sobre la soberanía del pueblo y se acude a ella para justificar una decisión del TCP, como ocurre en la D.C 003/2013 y la S.C. 027/2013. En la Constitución boliviana se cuenta con los mecanismos institucionales y jurídicos a través de los cuales el pueblo puede ejercer su soberanía que están íntimamente ligados con el tipo de democracia que asume la Constitución²⁵, en lo que al tema concierne, en Bolivia el pueblo tiene como parte de su ejercicio de la Democracia Directa y participativa el **Referéndum**, que tiene carácter vinculante, es decir, que la decisión tomada por el pueblo boliviano debe acatarse. Este mecanismo de ejercicio soberano está regulado por la Ley del Régimen Electoral (026), que ratifica el carácter vinculante del referéndum.

Entonces, la soberanía del pueblo estaría garantizada por la Constitución, lo que permite afirmar que los defectos del Constitucionalismo popular, descritos por Asbun, deberían haberse superado por la Constitución boliviana. Precisamente, aquí está el problema, en las dos resoluciones estudiadas, se omite la decisión

²⁵ El artículo 11 de la CPE, define el tipo de gobierno y la forma de democracia del Estado boliviano, además describe como se ejerce esa democracia, ligada a la soberanía del pueblo, que ha sido definida en el artículo 7.

expresada por el pueblo boliviano en dos referendos, el primero cuando el pueblo aprueba y avala la nueva Constitución del 2009 y en la segunda cuando a través del referendo del 21 de febrero del 2016, el soberano ratifica el rechazo a la reelección indefinida del presidente y de vicepresidente. Entonces, el Estado de Derecho entra en crisis y se va imponiendo el Estado Constitucional de Derecho, que a través de la interpretación constitucional manipula el concepto de soberanía del pueblo y lo supedita a intereses políticos.

En la fundamentación del TCP, en ambos casos, se omiten dos referendos, realizados dentro de los mecanismos constitucionales, que no permiten la reelección indefinida del presidente y vicepresidente.

En la definición de Constitución, que nos da Asbun, encontramos la voluntad popular como parte de un sistema jurídico que asegura su cumplimiento y su libre ejercicio por el soberano, dentro del respeto a las instituciones del Estado de derecho.

En este punto, cuando se habló de las características del nuevo constitucionalismo, acudiendo a la visión de Ferrajoli, lo fundamental es que en un Estado de Derecho rige el *principio de legalidad* y en un Estado Constitucional de Derecho rige el *principio de constitucionalidad*. Esto significa que por encima de las instituciones jurídicas están los preceptos constitucionales, que se valen de los métodos de interpretación constitucional para hacer prevalecer sus contenidos; entonces, a través del ejercicio de la facultad interpretativa de los miembros del TCP, se puede llegar a desconocer la soberanía popular, lo que se refleja con más claridad en la S.C. 084/2017 que autoriza una nueva repostulación del presidente y vicepresidente, en claro desconocimiento a la voluntad expresada por el referendo del 21F, que se enmarca dentro de los mecanismos constitucionales, en el ejercicio de la soberanía del pueblo.

Estas resoluciones sientan un precedente negativo en contra del ejercicio de la soberanía popular porque benefician al poder político, más aún cuando está en el gobierno y tiene control absoluto de los órganos del Estado. Estas resoluciones rompen con los mecanismos formales jurídicos y constitucionales del ejercicio de la democracia en todas sus manifestaciones, a través de la interpretación constitucional.

Por eso la importancia de la independencia del Tribunal Constitucional de los otros órganos del Estado, además de la fundamentación basada en criterios jurídicos que deben incluir el método de interpretación utilizado, para asegurar a los ciudadanos que se ha seguido el debido proceso en base a derecho y no por intereses políticos, como afirma Asbun (2020) en América Latina en la práctica judicial se ha generalizado el activismo judicial y la judicialización de la política que en cierta dimensión son entendidos para la utilización de los jueces, en el caso de Bolivia por los magistrados del TCP, para intervenir en asuntos que les competen a los órganos legislativo y judicial, pues son las instancias políticas por esencia.

Si, los jueces no solo ejercieran el control normativo de la Constitución, sino además la dirección del gobierno y la dirección de la política, entonces la función judicial carecería de límites, ya que estaría en sus manos: toda la vida institucional, política y social del país. (Asbun, 2020, p. 54)

Las dos resoluciones estudiadas reflejan lo dicho anteriormente, porque, en los hechos, al ser vinculantes las sentencias y declaraciones constitucionales del TCP este se convierte en un supra poder porque todos los órganos del Estado deben acatar sus decisiones. Pero, al mismo tiempo cuando el poder político tiene control del órgano ejecutivo, pero principalmente del órgano legislativo, que

se rigen por su actividad política más que jurídica, fácilmente se puede controlar el TCP y poner en duda su independencia.

No se debe olvidar que el legislativo tiene la facultad constitucional para definir a los precandidatos que postulan para ser magistrados del TCP, en un posterior proceso electoral. Además, la Asamblea legislativa puede denunciar y procesar a los miembros del TCP.

Por tanto, cuando el poder político controla los órganos legislativo y ejecutivo, puede ejercer influencia sobre el TCP, de lo que se concluye que **la interpretación constitucional se convierte en un instrumento político más que en un instrumento jurídico**, lo que puede derivar en decisiones que desconozcan la voluntad popular, a pesar de haber seguido los mecanismos constitucionales, porque las decisiones de los magistrados tienen carácter vinculante y son de obligatorio cumplimiento.

En el artículo 203 de la Constitución, se define el carácter vinculante de las decisiones y sentencias constitucionales y la obligatoriedad de su cumplimiento, además que determina que no existe otro recurso ulterior, siendo la instancia definitiva. Este carácter vinculante genera líneas jurisprudenciales que se deben seguir hacia adelante, por tanto, los dos documentos que son parte del análisis de caso, dejan precedentes que son fuente obligatoria para futuras decisiones de los magistrados, sin ser una ley su alcance es mayor a una norma jurídica e inclusive a un precepto constitucional, como es la elección indefinida del presidente y peor aún se desconoce la voluntad del pueblo que se manifiesta a través de los referendos que deberían ser de cumplimiento obligatorio.

Otra vertiente que analiza Jorge Asbun (2020) se relaciona con el Neo constitucionalismo latinoamericano, cuyas características describen la línea que ha seguido la Constitución boliviana.

El Neo constitucionalismo latinoamericano comprende un conjunto de ideas, cuyo núcleo esencial radica en que las constituciones deben responder a la pregunta "... cómo se soluciona la desigualdad social". Y en ese orden, deben contribuir a "... avanzar por el camino de la justicia social, la igualdad y el bienestar de los ciudadanos". (Asbun, 2020, p. 69)

Entonces lo que se busca eliminar es la desigualdad social y lograr la justicia social, igualdad y el bienestar de los ciudadanos, principios que Ferrajoli también describe cuando habla del nuevo constitucionalismo, pero le añade el hecho de que también estas constituciones son un límite al poder político, porque todos deben someterse a los preceptos constitucionales, habla de un garantismo constitucional, para la defensa de los Derechos fundamentales.

Las características principales del Neo constitucionalismo latinoamericano según Asbun (2020) se pueden resumir en los siguientes puntos:

1. **Un robusto catálogo de derechos.** En la Constitución boliviana del 2009 se desarrolla los derechos fundamentales entre los artículos 13 y 107, de los cuales varios artículos se dividen en más incisos, ampliando la gama de derechos descritos.
2. **Altos niveles de normas materiales o sustantivas en los campos económicos, sociales y otros.** Es decir, que la Constitución no sólo describe como debe funcionar el Estado, sino también configura la vida social y su transformación.

En el entendimiento de esta corriente, la Constitución debe "configurar la propia sociedad", esto es, debe fijar los contenidos constitucionales sobre los ámbitos económicos, sociales y otros, a

fin de lograr la transformación social; característica –alegan- que permite calificarla como invasora, ya que no solo debe alcanzar a todos los ámbitos de la vida, sino que su deber es incidir: “fuertemente en el diseño de las sociedades a las que pretende regular”. (Asbun, 2020, p. 72).²⁶

3. **Constitución como norma directamente aplicable.** Los preceptos constitucionales son de cumplimiento obligatorio, todos los órganos del Estado en el cumplimiento de sus funciones deben someterse a sus preceptos. Para que ello se cumpla, debe existir un órgano especializado que ejerza el control de constitucionalidad y vele por su cumplimiento, en el caso boliviano se tiene el Tribunal Constitucional Plurinacional.
4. **Rigidez Constitucional.** Para la reforma de la Constitución debe intervenir necesariamente el pueblo como detentor de la soberanía. En Bolivia cualquier reforma parcial o total se debe ratificar a través de un referendo aprobatorio, cuyo resultado es de cumplimiento obligatorio por los órganos funcionales del Estado, como lo establece el artículo 411 de la CPE.
5. **Finalmente se tiene el Activismo judicial.** Se refiere al test de proporcionalidad (Que forma parte de la interpretación constitucional) de los jueces al momento de aplicar la Constitución en un caso concreto, que

²⁶ Entonces, para alcanzar la justicia social, la igualdad y el bienestar de los ciudadanos se debe contar con las normas materiales y sustantivas que la materialicen, con alto contenido social, en esta línea podemos encontrar en el preámbulo de la CPE boliviano en el tercer párrafo la siguiente manifestación: Un Estado basado en el respeto e igualdad entre todos, con principios de soberanía, dignidad, complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde predomine la búsqueda del vivir bien; con respeto a la pluralidad económica, social jurídica, política y cultural de los habitantes de esta tierra; en convivencia colectiva con acceso al agua, trabajo, educación y vivienda para todos. (CPE, preámbulo).

siempre debe considerar la ponderación, idoneidad y necesidad, de forma que los principios y valores constitucionales se cumplan y sirvan de forma eficaz en la transformación social.

Este Neo constitucionalismo latinoamericano, del cual también es parte la CPE boliviano, lleva a un concepto muy importante, que hace a la esencia de este tipo de doctrina que caracteriza a los textos constitucionales como “constituciones invasoras”, porque configuran la vida de la sociedad en todos sus ámbitos, y se valen de la interpretación constitucional para su cumplimiento.

3.2 El Neo constitucionalismo y la institucionalidad del Estado de derecho.

Las dos resoluciones, que son parte del análisis del presente trabajo, tienen en común que en ambos casos se acudió a la hermenéutica jurídica, cabe mencionar que en la CPE del 2009 por primera vez se instituye la utilización de los métodos de interpretación constitucional, que se enmarca dentro de lo que es el Neo constitucionalismo o también denominado como Neo Constitucionalismo Latinoamericano.

Para esta corriente es necesaria la creación de una instancia especializada para el control de constitucionalidad, en el caso de Bolivia tenemos el TCP, desde allí el juez constitucional desarrolla el activismo judicial, por el cual los jueces se valen de los principios y valores reconocidos en la Constitución como un instrumento para la transformación social, en otras palabras, puede crear nuevo derecho. “Es decir, sugieren dejar de lado el viejo entendimiento del juez como mero concededor y aplicador de la ley, que trabaja básicamente a través de la subsunción y transformarlo, de modo que no solo sea un protector de los derechos, sino que fundamentalmente creador cotidiano de derecho” (Asbun, 2020, p. 94). Así se va consolidando ese concepto de constituciones invasoras

que regulan todos los ámbitos de la vida social que puede incluir lo político, económico y cultural, con fuertes consecuencias jurídicas.

En esta línea, Farid Rojas (2018) en su propuesta de Constitución y Deconstrucción dice: “En mi propuesta, el pluralismo jurídico es una fuerza transformadora y deconstrutora del ordenamiento jurídico” (p. 37). Es decir, que el TCP puede convertirse en legislador negativo y en legislador positivo, modificando las normas del cuerpo jurídico vigente en el país.

A través de la utilización de los métodos de interpretación constitucional y del carácter vinculante de las resoluciones y declaraciones constitucionales, se puede sacar del ordenamiento jurídico una ley que sea declarada inconstitucional y hacer prevalecer un precepto constitucional, pero no sólo eso, sino que producto de la decisión de los magistrados del TCP en la D.C. 0003/2013 y 084/2017, ahora se puede *inaplicar* artículos de la CPE, sin seguir los mecanismos fijados por la misma Constitución, lo que conlleva a la quiebra del Estado de Derecho y las instituciones jurídicas que la misma Constitución busca proteger.

Por ejemplo en la Declaración N° 003/2013 la decisión del TCP permitió la tercera reelección del entonces presidente Evo Morales, avalando el artículo 4 de la Ley de Aplicación Normativa del Órgano legislativo, al respecto Asbun (2020) menciona: “Es decir, el Tribunal no solo falló en contra de lo que expresamente establecía la Constitución en su disposición transitoria primera, sino que además uso un argumento fútil, que el 2009 “había nacido un nuevo Estado” (p. 98). Pero más aún, con esta decisión también se da pie para que el órgano legislativo ejerza la facultad interpretativa sobre la Constitución y la posibilidad de inaplicar sus contenidos, en resumidas cuentas cambiar la Constitución, deconstruir el Derecho.

Similar situación pasó con la Sentencia 084/2017 que permite la elección indefinida del presidente y vicepresidente, bajo la concepción de la doctrina del Neo constitucionalismo latinoamericano que se vale de la facultad interpretativa del TCP para realizar una interpretación de gran impacto político y graves consecuencias jurídicas, como sintetiza Asbun (2020):

..., una sentencia que muestra de manera manifiesta la arbitrariedad y el irrespeto no solo de la Constitución, sino también de la voluntad ciudadana fue la SCP N° 84/2017 de 28 de noviembre, declaró la aplicación preferente del artículo 23 del Pacto de San José y avaló la reelección indefinida del Presidente del Estado, dejando sin aplicación el artículo 168 de la Constitución que prescribía expresamente la posibilidad de que la persona que fue Presidente podía ser "... reelecta o reelecto por una sola vez de manera continua". (p. 96)

En esta ocasión no sólo se viola un precepto constitucional, sino que también se atenta contra la soberanía del pueblo, desconociendo el referendo del 21F, que siguió los mecanismos constitucionales para su realización, por tanto era de aplicación directa y no existía ningún recurso constitucional o base legal que impida su cumplimiento directo.

Las constituciones "invasoras" son una característica importante que refleja la doctrina del nuevo constitucionalismo y que va direccionando la manera en que se realiza la interpretación constitucional y que son parte de la motivación de los magistrados del TCP al momento de justificar sus decisiones. Veamos, por ejemplo, algunos criterios desarrollados en la S.C. N° 084/2017:

En el Fundamento III.3, tercer párrafo se establece:

...la Constitución de 2009, supone un tránsito del Estado legal de Derecho al Estado Constitucional de Derecho, o lo que es lo mismo, del Positivismo jurídico (legalismo), al neoconstitucionalismo o constitutionalismo fuerte.

Con lo cual, el TCP reafirma que Bolivia es parte de la corriente del Nuevo Constitucionalismo, que se había explicado con anterioridad, cuando se mencionó autores como Luigi Ferrajoli o Miguel Carbonell, entre otros.

Es importante, en este punto mencionar unas diferencias que hacen a la doctrina del Estado de Derecho, que desarrolla la teoría formalista del derecho, y el Estado Constitucional de derecho, que maneja teorías realistas o escépticas, en cuanto a la interpretación se refiere, al respecto Atienza (2010) señala que la característica de los formalistas es:

“...;él intérprete no debe crear nada nuevo, nada inexistente, en el Derecho previamente establecido; su labor, sería pues, semejante a la del lógico (el lógico deductivo) que, al derivar unos enunciados de otros, no está creando nada, sino haciendo explícito (en la conclusión) lo que en realidad ya se contenía en las premisas”. (p. 28)

Entonces, el intérprete no crea nuevo Derecho sino que respeta y aplica las reglas preexistentes, el Estado de derecho se basa en el principio de legalidad.

Al contrario los realistas o escépticos, que son parte de las nuevas teorías del neo constitucionalismo, como describe Atienza (2010) se caracterizan por:

“Los límites de la interpretación, en definitiva, no estarían preestablecidos por el derecho (en cuanto realidad producida por un legislador), sino que, al menos en parte, son creados por el intérprete: el Derecho –

tendencialmente- no sería tanto el Derecho legislativo, cuanto el Derecho interpretado”. (p. 28)

Entonces, se pasa de la subsunción del derecho a la interpretación del Derecho, primando el principio constitucional sobre la Ley. (Cae el Estado de Derecho).

El realismo, por el contrario, invita hacer un uso amplio de los métodos interpretativos, pero el criterio de corrección de ese uso (las reglas de prioridad) no puede ya ser jurídico (o sea, no puede ser legislado: de ahí que necesariamente exista discreción) lo que lleva, bien a renunciar a tales criterios, o bien a configurarlos en términos extrajurídicos, de adecuación política, económica, ética, etc. (Atienza, 2010, pp. 29-30)

En síntesis, la diferencia entre los dos polos doctrinarios que se contraponen, es en que el Estado de derecho se fundamenta en el *imperio de la ley*, al contrario, el Estado constitucional de derecho, en el que se enmarca la Constitución boliviana del 2009, se constituye por la *dimensión de los valores* y la *garantía de los derechos y libertades fundamentales*, cuyo valor supremo es alcanzar la *justicia* respetando los preceptos constitucionales que se caracterizan por su alto contenido axiológico.

Se debe precisar, con respecto a la concepción de justicia en el análisis del neo constitucionalismo, ningún autor establece quién y cómo se define el *valor* justicia. Del análisis de los dos casos propuestos, se puede establecer que ese valor justicia se mide desde el ámbito de lo político, de la relación entre el poder político y la facultad interpretativa del TCP.

En las alegaciones del entonces presidente de la Asamblea legislativa Plurinacional, en el numeral 8) de la S.C. 0084/2017, expresa su reconocimiento a esta doctrina cuando menciona:

“8) En el Estado Plurinacional de Bolivia, los sistemas de control son mayores que los tradicionalmente aplicados en una democracia liberal, en razón de que uno de sus objetivos es abandonar los sistemas tradicionales de equilibrios formales, como los maleables sistemas de control, habiendo la Constitución previsto una aplicación práctica y directa de los derechos reconocidos en la misma, caracterizándose por ser garantista y axiológica, criterios que orientan la interpretación cuando es activada la competencia del Tribunal Constitucional Plurinacional,...”

Esta posición va de la mano con lo expuesto por Atienza, cuando hace referencia a que el Derecho debe entenderse como una “práctica social compleja”, que se refleja en la interpretación constitucional.

También el TCP define un modelo de Estado por el que todos los órganos y los poderes públicos se someten al ordenamiento jurídico que se fundamenta en la Constitución, es decir, que no puede existir ninguna normativa, resolución administrativa o Ley que esté por encima de los principios y valores constitucionales. La CPE es el instrumento jurídico fundamental y base que le da validez al resto del ordenamiento jurídico y organiza el funcionamiento del Estado. De ello se desprende lo que se ha denominado como “las normas constitucionales-principios”, descrito en el párrafo 15 del Fundamento III.3 de la D.C. N° 084/2017, que a la letra dice:

Las normas constitucionales-principios, establecidos en la Constitución, son las que influirán en el significado jurídico de las normas constitucionales-reglas (contenidas en las leyes, códigos sustantivos y procesales) y no viceversa, o lo que es lo mismo, las segundas y terceras deben adaptarse a las primeras para que exista coherencia en el sistema, en razón a que –como sostiene Zagrebelsky- ‘sólo los principios

desempeñan un papel propiamente constitucional, es decir 'constitutivo' del orden jurídico. Las reglas, aunque estén escritas en la Constitución, no son más que leyes reforzadas por su forma especial. Las reglas, en efecto, se agotan en sí mismas, es decir, no tienen ninguna fuerza constitutiva fuera de lo que ellas mismas significan'.

Para el TCP, que se respalda en la doctrina de autores neo constitucionalistas, las normas constitucionales-principios no son más que los valores, principios, derechos fundamentales y garantías constitucionales, que son la 'moral objetivada-positivada', es decir, que se ha materializado en la CPE. Esta positivización constitucional de los valores, principios, derechos fundamentales y garantías constitucionales se convierten en 'meta-normas' que orientan al poder público y las relaciones entre el Estado y el ciudadano y entre particulares, y por tener ese carácter axiológico los preceptos constitucionales se convierten en una construcción judicial constante. Encuentra su desarrollo en la jurisprudencia que a partir de la Constitución del 2009 tiene carácter vinculante.

Entonces, nuevamente vemos como se pasa del principio de legalidad del viejo Estado de derecho a la aplicación del principio de constitucionalidad en el ejercicio de la facultad interpretativa, que tiene su base en la doctrina del neo constitucionalismo por la cual la CPE está en constante construcción jurídica, que le da un amplio margen de arbitrariedad al juez constitucional, más aun cuando se habla del carácter invasivo de la Constitución.

Al respecto, Farit Rojas (2018) en su texto "Constitución y Deconstrucción", plantea como estrategias para la interpretación de la CPE boliviano la deconstrucción, el pluralismo jurídico y la política constitucional. Con este fin amplía ese concepto invasivo de la Constitución y toma como base a autores como Ricardo Guastini que caracteriza a las nuevas constituciones como

‘invasoras’ y ‘pervasivas’, en virtud de lo cual tiene capacidad para generar jurisprudencia, como es el caso boliviano, además de modificar la legislación.

Estas características convierten la Constitución en creadoras del fenómeno jurídico en base a nuevas formas de interpretación y una diferente concepción del derecho como dice Rojas (2018): “Que una Constitución sea pervasiva e invadente, en el sentido sostenido por Guastini, significa que una Constitución causa estado, es decir, busca su realización, busca transformar las normas y las prácticas jurídicas, busca ser una realidad” (p. 13). En síntesis por las características de la Constitución, el intérprete constitucional puede crear nuevo derecho.

Aharon Barack, citado por Farit Rojas (2018), define que los textos constitucionales son de “textura abierta” que requieren de interpretación constante. En virtud a ello Rojas (2018) dice: “Consideramos que la boliviana es una Constitución de textura abierta, resultado de un acontecimiento que hace posible pensar en una constante expansión constitucional” (p. 15). Entonces, esta característica de textura abierta y la fuerza pervasiva e invadente de la Constitución la convierten en vibracional y oscilante.

Rojas (2018) también habla del ‘exterior constitutivo’ que lo define como: “Entendemos por ‘exterior constitutivo’ al conjunto de fuerzas vivas que están fuera del texto constitucional y que, sin embargo, se proyectan dentro de él, lo cercan y lo asedian, posibilitando nuevas lecturas de sus contenidos” (p. 16). Como ejemplo de estas fuerzas vivas que hacen a la CPE, tenemos el proceso constituyente a través de la Asamblea Constituyente y los documentos y actas que se generaron en ese momento. De este exterior constitutivo, se desprenden los *indecibles* que impregnan el texto constitucional, que se entiende como aquello que no puede desarrollarse en el marco del discurso jurídico y requiere

acudir a la interpretación. Ejemplo de ello puede ser el concepto del “vivir bien” o “bloque de constitucionalidad”.

Finalmente Rojas (2018) habla de la Constitución-acontecimiento que la define como: “La Constitución-acontecimiento no es la Constitución cerrada y finalizada, sino la Constitución que podría ser, que podría desplegarse; es decir, la Constitución en potencia y la potencia de la Constitución” (p. 21).

Para este autor, la deconstrucción, el pluralismo jurídico y la política constitucional, que desembocan en la decisión del juez, buscan reinventar constantemente el Derecho de manera dúcil y amable en busca de la justicia (el valor justicia tiene un fuerte componente político de carácter subjetivo que está por encima del derecho). Entonces, esa constitución invasiva, está en constante transformación, es adaptable y moldeable a través del ejercicio de la facultad interpretativa de los magistrados del TCP y de la utilización de los métodos de interpretación constitucional.

Como se observa toda esta doctrina que impregna el constitucionalismo boliviano, a través de la interpretación constitucional, puede declarar que una Ley o cualquier otra norma es inconstitucional lo que provoca su expulsión del ordenamiento jurídico, lo que convierte la jurisprudencia en fuente de derecho negativo.

Pero, todavía se puede llegar más lejos, como en las dos resoluciones que son motivo del presente análisis de caso, porque se puede dejar de aplicar preceptos constitucionales o vaciar el contenido del texto constitucional para darle otro sentido, a través de la interpretación constitucional. En la S.C. N° 024/2017, se acude al control de convencionalidad y se manipula el contenido del Pacto de San José, para definir que la reelección indefinida es un derecho humano,

utilizando el método de interpretación literal, pero haciendo una interpretación diferente del contenido real del artículo 23 del Pacto de San José.

El test de proporcionalidad y la ponderación juegan un rol vital en la interpretación constitucional, sea cual sea el método de interpretación que se lleve adelante, es el juez constitucional quien definirá que precepto constitucional tiene más validez cuando está en contradicción o en conflicto con otro precepto constitucional, cuando se realiza la interpretación en un caso concreto, entonces, el juez tiene muchas posibilidades al momento de decidir la mejor opción, pero esta multiplicidad de posibilidades deben estar enmarcadas dentro de la coherencia y apego a la Constitución, un alto grado de racionalidad y una base jurídica sólida, para dar certeza en la decisión. Por eso la importancia de la motivación de las sentencias, declaraciones y autos constitucionales, la doctrina constitucional que desarrolla el TCP se ha convertido en fuente principal de derecho y por las características del constitucionalismo vigente ahora tienen un alto contenido político.

Al contrario de lo que plantea Atienza y lo que el TCP establece en la SCP 0084/2017, se considera que al ejercer la facultad interpretativa el juez constitucional debe buscar el equilibrio entre las normas constitucionales-principios y las normas constitucionales-reglas, respetando los mecanismos que la misma CPE establece para el ejercicio de los derechos humanos y la vigencia de las garantías constitucionales.

3.3 El carácter discrecional de los métodos de interpretación constitucional en la D.C. 003/2013 y la S.C. 0084/2017

La CPE define que para la interpretación constitucional se debe utilizar de manera “preferente” el tenor literal del texto y la voluntad del constituyente, es decir, los métodos gramatical y teleológico o histórico. En la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional también se habla del método sistémico de interpretación. Ahora, es importante aclarar que no está definida la forma en que se debe utilizar cada método y cuál es más importante en relación con los otros, es decir, no existe una jerarquía en la utilización de los métodos.

Del análisis gramatical del artículo 196.II, se utiliza la palabra “preferente”, lo que implica que no son los únicos métodos al que pueden acudir los magistrados del TCP, está abierta la posibilidad de buscar otros métodos. Tampoco, significa la obligatoriedad de utilizar estos métodos en todos los casos que se presenten; además, se los puede utilizar de manera conjunta o por separado, según la necesidad del intérprete constitucional.

Lo que define la forma en que se utiliza un determinado método de interpretación constitucional, dependerá de la doctrina que el juez constitucional tome para definir sus razonamientos en la aplicación de los preceptos constitucionales. La hermenéutica se encarga del estudio de los métodos de interpretación, que es parte de la doctrina del neo constitucionalismo que impregna el texto constitucional boliviano, así lo ratifican los magistrados del TCP en la S.C. 0084/2017 en el fundamento III.3, en el tercer párrafo, que a la letra dice: “...la Constitución de 2009, supone un tránsito del Estado legal de Derecho al Estado Constitucional de Derecho, o lo que es lo mismo, del Positivismo Jurídico (legalismo) al neoconstitucionalismo o constitucionalismo fuerte”. Lo que significa que rige la supremacía constitucional incluso por encima de la Ley, la

institucionalidad del viejo Estado de derecho se somete a los preceptos constitucionales que en su parte dogmática tiene aplicación directa, como se menciona en la D.C. 0003/2013 en el fundamento III.1 en la parte final al mencionar que la parte dogmática de la Constitución es de directa aplicación, y la parte orgánica requiere de leyes de desarrollo, que deben enmarcarse dentro de los preceptos constitucionales. El carácter de norma superior y directamente aplicable de la CPE fue descrito por Jorge Asbún cuando analiza el Neo constitucionalismo latinoamericano (expuesto líneas en el punto 3.2 del capítulo II).

En este punto, es importante mencionar, que la hermenéutica es en esencia antipositivista y anticientificista, como lo afirma Atienza (2010), porque no acepta como criterio de verdad a la ciencia positiva (Atienza, acepta que el positivismo jurídico es científico). Para este autor, es el sujeto que forma parte del propio proceso de conocimiento que se caracteriza por ser valorativo (la característica axiológica es lo fundamental en el neo constitucionalismo), lo que no significa que no pueda ser objetivo.

Esto va de la mano con las características desarrolladas por Rojas Farit (2018), ya expuestas anteriormente, que en lo más importante, hace referencia al carácter invadente y pervasiva de la Constitución, en base a la textura abierta de su contenido, que convierte al texto constitucional en un texto inacabado, que puede estar en constante transformación (principio dialéctico), lo que le da al interprete constitucional un amplio margen de discrecionalidad al momento de aplicar la hermenéutica jurídica.

Como explica Atienza (2010), los filósofos hermenéuticos no ven el Derecho como una realidad separada de su interpretación y aplicación por jueces, juristas, teóricos, etc., lo que lleva a considerar que el Derecho no son sólo normas jurídicas sino que es una “práctica social compleja”. De ello se desprende que la

interpretación constitucional se inscribe dentro del contexto de una tradición, que le da el carácter de objetividad, se aplica la práctica social del Derecho.

Todo esto lleva a definir que la interpretación no se puede ver de forma atomista y lineal sino que es una actividad circular, el “círculo hermenéutico, en donde se producen varias interacciones, por ejemplo: entre la precomposición y el texto, entre la parte y el todo, y entre la norma y el hecho. En resumen, para Atienza: “La interpretación tiene un carácter dialéctico (interactivo) y holístico (global)” y en relación con el sujeto: “En el conocimiento hermenéutico, que es un conocimiento valorativo, no se da oposición, o la distancia, entre un sujeto y un objeto, como ocurre en las ciencias explicativas; por el contrario, aquí el conocimiento es, al mismo tiempo, acción, praxis” (Atienza, 2010, p. 52).

Para entender esta visión de práctica social compleja, es necesario acudir a Dworkin, mencionado por Manuel Atienza (2010), para quién el Derecho se constituye en una práctica social, lo que supone: “En las prácticas sociales debe seguirse el modelo constructivo de interpretación: interpretar supone procurar presentar el objeto o la práctica en cuestión como el mejor ejemplo posible del género al que pertenece” (Atienza, 2010, pp. 58-59). Estas prácticas sociales exigen o presuponen las siguientes características:

- **Una determinada actitud interpretativa.** Que tiene dos requisitos: en primer lugar, que esa práctica no sólo exista sino que tenga sentido, es decir, que en Derecho no sólo existan reglas, sino también existan valores o principios, que son los que dan sentido a la práctica social; y en segundo lugar, que estos valores tengan primacía sobre las reglas y hasta permitan su conformación.²⁷

²⁷ Es necesario mencionar que en el constitucionalismo boliviano, los preceptos constitucionales están integrados por valores morales que definen y delimitan el ordenamiento jurídico vigente, sobre la base

- **La realización de una actividad interpretativa.** Tiene tres etapas: La preinterpretativa, donde se busca identificar las prácticas –reglas- y de calificarlas dentro de un determinado género. Luego está la etapa interpretativa, donde se muestran los valores y objetivos de la práctica, aquí se desarrollan las teorías que hacen a la interpretación constitucional. Finalmente está la etapa postinterpretativa o reformadora, que quiere dar respuesta a las necesidades de la práctica social, que hasta puede reformar las reglas al interpretar una práctica, lo que no significa inventarla.
- En tercer lugar, Dworkin plantea **la consideración por parte del intérprete de que su interpretación presenta el objeto en cuestión como el mejor ejemplo posible de la práctica; esto es, la interpretación excluye el escepticismo.** En resumidas cuentas, para cada caso existe una sola respuesta correcta.

Para Atienza, lo que falta en esta teoría son dos aspectos importantes: El primero es el aspecto “técnico” de la interpretación entendida como la necesidad de utilizar determinados procedimientos o métodos. Por ejemplo, cuando se acude a una interpretación gramatical se plantea un problema semántico, un problema de atribución de significado, que consistiría en pasar de un enunciado a interpretar, al enunciado interpretado y este paso se justifica con la existencia de un enunciado interpretativo a favor del cual se debe dar una razón, un argumento que cumpla con la necesidad de fundamentar la decisión asumida. Más adelante se verá como los magistrados del TCP realizan este proceso del paso de

del principio de jerarquía normativa. En el fundamento III.3 de la S.C. 0084/2017, en el punto d.1) dice taxativamente: **“Los principios constitucionales son principios morales positivizados”.**

enunciados a otros, aunque sea de manera intuitiva, pero, tergiversando el contenido gramatical del texto constitucional.

El segundo aspecto que falta es el fundamento de ese proceso argumentativo a través de la utilización de una teoría moral y política, que es parte del principio de motivación de las decisiones en materia constitucional.

En este punto podemos observar el carácter político y de carga moral que tiene el neo constitucionalismo, esto significa, que el ejercicio de la facultad interpretativa constitucional está librado a la subjetividad del intérprete constitucional, que deriva en un alto grado de discrecionalidad de los magistrados del TCP, al momento de tomar sus decisiones.

Esta discrecionalidad, se refleja en el ejercicio de la facultad interpretativa constitucional. Se espera que los magistrados del TCP, en su función de protección del texto constitucional, utilicen los métodos interpretativos manteniendo altos niveles de coherencia, razonabilidad, proporcionalidad y ecuanimidad en sus resoluciones y que a través de la jurisprudencia se pueda generar líneas de acción que den seguridad jurídica y credibilidad en la institucionalidad del Tribunal, así como en el ordenamiento jurídico vigente.

Pero, ocurre que a través de la forma en que se aplica la hermenéutica jurídica, se puede justificar resoluciones polémicas que obligan a cuestionar la idoneidad de los magistrados constitucionales.

Como reflejo de lo antes mencionado, se tiene la Declaración Constitucional N° 0003/2013 que en el fundamento III.9, avala el artículo 4 de la Ley de Aplicación Normativa, que determina que el primer mandato del entonces presidente Morales no se computa como un primer periodo presidencial, porque no corresponde a la refundación del nuevo Estado Plurinacional, que se consolida

con la promulgación de la nueva CPE en el 2009, hecho que marca un nuevo orden jurídico y político. Para el Tribunal Constitucional Plurinacional, el periodo presidencial comprendido entre el año 2005 al 2010 no se contabiliza en la aplicación del artículo 168 de la Constitución, que impone dos periodos continuos como límite para la reelección; sólo el periodo que va del 2010 al 2014 se cuenta como primer periodo presidencial; por lo tanto, se habilita la postulación de los entonces presidente y vicepresidente para el proceso electoral del año 2014.

En el párrafo 4 del Fundamento III.9 de la D.C. N° 003/2013, el TCP realiza una extraña y confusa interpretación, supuestamente, literal y sistemática de la Disposición Transitoria Primera de la CPE, para llegar a la conclusión de que en esa disposición no se hace mención expresa sobre el período constitucional al que el párrafo II define como segundo mandato, por tanto, no existe impedimento para que el presidente en ejercicio pueda re postularse para un nuevo periodo presidencial. Este párrafo muestra una redacción confusa y poco clara, además de ser incoherente su contenido.

La sola mención de los métodos de interpretación no significa que se haya realizado un verdadero análisis del contenido de la norma en conflicto, por ejemplo el párrafo II de la Disposición Transitoria Primera dice con mucha claridad: **“Los mandatos anteriores a la vigencia de esta Constitución serán tomados en cuenta a los efectos del cómputo de los nuevos periodos presidenciales”**, Por tanto, el periodo presidencial que correspondía a la anterior Constitución (2005-2010) se contabiliza como un primer periodo presidencial, es clara la norma y no da lugar a duda, ni a ninguna otra interpretación, esa es la interpretación literal del texto.

El TCP en este punto hace una extraña utilización del método sistemático porque no explica con claridad la relación entre los 4 párrafos existentes en la Disposición Transitoria Primera y como es que de esta relación se concluye que

no se debe computar el primer mandato presidencial de la anterior Constitución, cuando la norma es clara en su contenido. En el párrafo IV de la Disposición Transitoria primera, de la CPE, se establece que los mandatos de las autoridades subnacionales, que en ese momento estaban en el ejercicio de sus funciones, sean prorrogados hasta después de realizado el proceso electoral para elegir a los Alcaldes y Gobernadores, lo que no tiene nada que ver con el cómputo de sus periodos de funciones. El fin de esa disposición era evitar acefalías y dejar sin autoridades a los gobiernos subnacionales, lo que hubiera generado un caos institucional, mientras se procedía a la organización del proceso electoral.

El TCP de forma incomprensible relaciona esta disposición con el párrafo II de la Disposición Transitoria Primera, acudiendo al método sistémico establece una forzada relación para argumentar que el periodo de funciones del Presidente y Vicepresidente, antes de la nueva Constitución, no se computa. De todas maneras, con todo este artilugio jurídico, queda demostrada la vigencia del artículo 168 y su reconocimiento por el TCP en esta D.C. 0003/2013

Es más, en el párrafo final del fundamento III.9 se acude a otro método de interpretación como es el teleológico, por virtud del cual se avala el contenido y la finalidad del artículo 4 de la Ley de Aplicación Normativa del órgano legislativo, que cumple con el precepto constitucional del artículo 168 de la CPE, siendo que el Presidente y Vicepresidente están en su primer periodo desde la vigencia del nuevo Estado Plurinacional; por tanto, la Ley de Aplicación normativa en su artículo 4 es constitucional. Entonces, en lo que se refiere a la disposición contenida en el artículo 168, esta D.C. 0003/2013 queda sin efecto a partir de la S.C. 0084/2017 que define la reelección indefinida como un derecho humano lo que conlleva a que el artículo 168 no sea aplicable.

En la resolución que tomaron los magistrados del TCP en la Declaración 0003/2013, se puede afirmar que se hizo una interpretación *adecuadora*²⁸, porque responde a las condiciones materiales, entendidas como la coyuntura del momento de tipo social y político, y adecúa la decisión en favor del poder político, más que a una decisión justa que se adecúe al caso concreto, con una análisis basada en derecho y en la protección de los preceptos constitucionales. Esto demuestra una vez más el grado discrecional del intérprete constitucional en el ejercicio de la facultad interpretativa.

Otro uso arbitrario de los métodos de interpretación constitucional, se observa en la SCP N° 084/2017, cuando en el antecedente I.3, en las alegaciones que presenta quien fue presidente de la Asamblea Legislativa Plurinacional, José Alberto Gonzales Samaniego, acude a la voluntad del Constituyente y presenta el informe de la Comisión 7 de la Asamblea Constituyente, que se encargaba de analizar y proponer la estructura del Órgano Ejecutivo, que propuso que no se restrinja la posibilidad de la reelección indefinida con la siguiente redacción:

“La Presidenta o Presidente, Vicepresidenta o Vicepresidente, podrán ser reelegidos consecutivamente por voluntad del pueblo”.

Por tanto, al ser voluntad del constituyente, la reelección indefinida debería primar por sobre la redacción del artículo 168 de la actual Constitución, quedando vigente la redacción de la Comisión 7 que refleja la voluntad del constituyente. Sin embargo, ese contenido de la Comisión 7 de la Asamblea constituyente, fue modificado por acuerdos políticos y no es parte de la redacción final de la actual Constitución.

²⁸ Ambos métodos desarrollados en el capítulo I, en el punto 9.3.1 de la presente tesis.

Lo que se pretende con esta interpretación es validar un texto, que si bien refleja la voluntad del constituyente, no está vigente en el contenido del texto constitucional y no fue aprobado por el referendo que validó la nueva Constitución, que expresa la voluntad del pueblo y es la que finalmente cuenta. Es el precepto constitucional del artículo 168 que está vigente en la Constitución del 2009; entonces, no corresponde acudir a la voluntad del constituyente en este caso en específico, para pretender invalidar una norma constitucional o ninguna otra norma en relación a la reelección de autoridades, ya sean nacionales o subnacionales.

La posición presentada en los alegatos del entonces presidente del Senado, no son cuestionados por el TCP; más al contrario, en una contradictoria argumentación, reconoce la necesidad de acudir a la hermenéutica para la interpretación del texto constitucional, pero al mismo tiempo define que se debe dar prioridad (en realidad es más una obligación del constituyente) a la voluntad del constituyente, por sobre cualquier otro método, en el conflicto sobre la reelección indefinida.

En el Fundamento III.6. de la S.C. 0084/2017, al hacer referencia al art. 196.II de la CPE, que define la utilización preferente como criterio de interpretación de la voluntad del constituyente, acude a la S.C. 0850/2010 de 17 de junio que estableció lo siguiente: “... **contiene un mandato expreso no excluyente para que el Tribunal Constitucional Plurinacional apele a la voluntad constituyente, al texto literal** y posteriormente a otros métodos interpretativos, puesto que si bien el Constituyente ha establecido dos métodos expresos de interpretación en dicha norma constitucional, no ha determinado prohibición alguna a la utilización de los métodos”.

Más adelante, en esta misma Sentencia lo que el Tribunal define es que si bien es necesario acudir en una primera instancia a la voluntad del constituyente, esa

voluntad debe estar enmarcada en una valoración finalista de la propia Constitución, en relación a los fines, principios y valores.²⁹ Entonces, para llegar a la finalidad de la interpretación se debe acudir tanto a la voluntad del constituyente, al tenor literal del texto, pero también a la hermenéutica, sobre la base del principio de concordancia práctica, que en resumidas cuentas es buscar la coherencia en las normas constitucionales.

Entonces, de acuerdo a la S.C. 0850/2013, si bien se debe acudir a la voluntad del constituyente o al tenor literal del texto, no implica que no se pueda acudir a otros métodos de interpretación y si es necesario, después de una valoración desechar los métodos teleológico y/o gramatical para encontrar la finalidad de la norma constitucional.

No existe prohibición alguna para acudir a otros métodos de interpretación, ni dejar de lado la voluntad del constituyente si fuera necesario, en pro de proteger los principios constitucionales.

Pero, de forma contradictoria en párrafo 5 del fundamento III.6., de la S.C. 084/2017, el TCP define que se debe dar prioridad a la voluntad del constituyente, reflejada en los documentos, actas y resoluciones de la Asamblea constituyente, en particular en el caso de la reelección indefinida, como se desprende del párrafo final del Fundamento III.6., que a la letra dice:

Consiguientemente y conforme se acaba de constatar, la voluntad del constituyente, en relación a la reelección de la Presidenta o del

²⁹ Es decir, que acudir a la voluntad del constituyente no significa sustituir el contenido del texto constitucional por otro texto, que este inserto en los documentos, actas y resoluciones, como en el caso de la Comisión 7 de la Asamblea constituyente, sino que se debe valorar ese contenido con los principios y fundamentos constitucionales para entender la finalidad de la disposición constitucional. En este caso, se puede acudir a la ponderación y hacer un test de proporcionalidad, para evitar que la misma voluntad del constituyente vulnere un principio constitucional vigente, es decir, acudir a la hermenéutica.

presidente y de la Vicepresidenta o Vicepresidente, fue decantarse por la reelección consecutiva por voluntad del pueblo; es decir, el constituyente originario consideró que no deberían establecerse límites a la posibilidad de que dichas autoridades puedan postularse al cargo en ejercicio, pues la continuidad o no en mismo dependía en todo caso de lo que determine la voluntad de brindarle o no, una vez más su confianza. (SCP 0084/2017, p. 60).

Lo que se observa del criterio esbozado por el TCP, en primer lugar, es que no se hace una ponderación entre el supuesto derecho a la reelección indefinida con la finalidad de la disposición contenida del artículo 168 de la CPE. La finalidad, al cuestionar e impedir la reelección indefinida, es evitar la concentración de poder y permitir la alternancia en el gobierno; es un valor, un principio, reconocido en la Constitución que busca impedir los abusos del gobierno en contra la población civil al perpetuarse en el poder.

En segundo lugar, se acude a la voluntad popular que se expresa en las urnas, que si a través del voto decide reelegir una y otra vez a sus gobernantes tiene el derecho de hacerlo, pues el pueblo es depositario de la soberanía. En este punto, ni siquiera se menciona el referéndum del 21F, que le dijo no a la reelección indefinida en pleno ejercicio de la democracia participativa, reconocida en la Constitución y que tiene carácter vinculante; entonces, no se hizo un test de proporcionalidad en relación a la vulneración de la voluntad popular ya expresada y se establece que el ejercicio de la democracia representativa está por encima de la democracia participativa, cuando en la Constitución no se existen jerarquías entre ambas, siendo que los mecanismos y las formas de ejercicio democrático, están claramente definidos en la Constitución. En síntesis, se debió hacer un test de proporcionalidad para establecer que preceptos constitucionales están siendo vulnerados al desconocer el referéndum del 21F y favorecer la reelección indefinida.

En este punto, es importante mencionar el criterio de Adrián (2015) cuando se trata de la aplicación de la voluntad del constituyente, al momento de realizar la interpretación constitucional, al respecto dice:

No cabe duda de la importancia del criterio histórico en la interpretación de la Constitución. Sin embargo, es necesario precisar que si existe conflicto entre la intención del Constituyente histórico y el texto de la Constitución, debe prevalecer este último, debido a que ha adquirido autonomía una vez aprobada la Norma Fundamental. (p.122)

Cuando el 25 de enero de 2009 se realizó el referendo aprobatorio para la nueva Constitución se le dio validez, legitimidad y legalidad, independientemente de los cuestionamientos que tenía el proceso constituyente. Una vez, que el 7 de febrero, el entonces presidente de Bolivia promulgó la nueva Constitución, está adquirió autonomía del proceso constituyente; por tanto, las actas, resoluciones e informes que produjo la Asamblea Constituyente, que reflejan la voluntad del constituyente, son un referente para intentar conocer y entender la finalidad de aquellos artículos que no sean claros, pero que estén vigentes, no para sustituir el contenido del texto constitucional, ni en su totalidad y en sus partes.

En cuanto al control de convencionalidad, en la SCP 0084/2017, tanto para quienes presentaron la acción de inconstitucionalidad como para el TCP la reelección indefinida es un *derecho humano* por virtud del pacto de San José, del cual es signatario el Bolivia, razón por la cual no existe ningún fundamento jurídico, ni precepto constitucional que impida el ejercicio de este derecho.

En la relación sintética de la sentencia 0084/2017, se establece que cuando se trata de la protección de los Derechos Humanos, consagrados en la CPE, la interpretación debe acudir a los tratados internacionales sobre la materia, cuando

estos prevean normas más favorables, como lo definen los artículos 13.IV y 256 del texto constitucional, hecho que es ratificado por el TCP en el Fundamento III.7.

Es decir, si existen derechos más favorables que los contenidos en el texto constitucional, este cede su jerarquía en favor de los tratados internacionales y tienen preferencia por encima de la Constitución. Pero, no sólo se trata de aquellos convenios reconocidos y firmados por el Estado, sino de cualquier otro documento internacional que promueva o desarrolle otros derechos, esto en virtud a los principios pro homine y de progresividad de los derechos. Lo que amplía aún más el carácter discrecional de los magistrados del TCP.

En este punto, Rojas (2018), habla del Control de convencionalidad, como método de interpretación constitucional y amplía el criterio anteriormente expuesto, cuando afirma: “Entonces, se descentra el requisito de “ratificación necesaria” del tratado y se amplía el criterio polisémico de *instrumentos internacionales* en materia de derechos humanos, con lo que se despliega una pluralidad de instrumentos” (p. 86). Este carácter polisémico, muestra la relación con los principios pro homine, que en materia de derechos humanos significa que en materia de derechos humanos se debe acudir a la interpretación más amplia y favorable para hacer prevalecer los derechos del individuo; y el principio de progresividad de los derechos, que en síntesis es acudir a la pluralidad de instrumentos internacionales en virtud de permitir un mayor desarrollo de los derechos. Estos criterios son manejados por el TCP en la SCP 0084/2017, para fundamentar su decisión de favorecer la reelección indefinida de las autoridades nacionales y subnacionales, sobre la base de la doctrina del estándar más alto, como se lee en la relación sintética de los hechos en el punto I.1.1., penúltimo párrafo:

El Tribunal Constitucional Plurinacional desarrolló la doctrina del estándar más alto, estableciendo que bajo los principios de constitucionalidad y convencionalidad, el intérprete debe acudir a aquella jurisprudencia que desarrolle de mejor forma o de manera más razonable los derechos fundamentales, estableciendo que para la máxima eficacia de éstos, está vigente como fuente jurídica del derecho en entendimiento más favorable, progresivo y extensivo del derecho en cuestión el cual puede emanar de órganos supra estatales. (S.C. 0084/2017, p.4, versión impresa)

Entonces, el TCP reconoce que en la interpretación constitucional, cuando se trata de los Derechos humanos, en virtud del artículo 256 de la CPE, los instrumentos internacionales permiten la progresividad de los derechos aunque no estén escritos en el texto constitucional, por eso el artículo 13.II a la letra dice: *“Los derechos que proclama esta Constitución no serán entendidos como negación de otros derechos no enunciados”*. Por tanto, aquellos derechos son más favorables que los contenidos en la Constitución, son de aplicación preferente, en aplicación de los documentos, declaraciones, tratados y convenios internacionales.

De acuerdo al Fundamento III.7.2, de la Sentencia 0084/2017, el TCP asume que la reelección indefinida es un derecho político, es decir un derecho humano, que debe ser protegido, y que a través del control de convencionalidad, lo que se quiere demostrar es que no existe ninguna causal que justifique el ejercicio de este derecho.

Así el principio *pro homine* determina que se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos; e inversamente, cuando se trata de establecer restricciones o limitaciones a su ejercicio. En ese entendido, debe buscarse el sentido interpretativo que optimice más un derecho fundamental, a contrario

sensu, deben dejarse de lado las interpretaciones restrictivas, orientadas a negar su efectividad. (SCP 2477/2012 de 28 de noviembre, mencionado en la S.C. 0084/2013 en el fundamento III.7.2., p. 65, versión impresa).

Esto significa que se puede expulsar del ordenamiento jurídico, vía interpretación, todas aquellas normas que presenten alguna disposición que restrinja, limite o suprima el ejercicio de algún derecho fundamental. Este criterio, alcanza al mismo texto constitucional, más que expulsar un precepto o principio que hace a la Constitución, se aplican los tratados y convenios internacionales de manera preferente.

En el fundamento III.7.2, se expresa la obligación del TCP de reconocer el carácter progresivo de los derechos humanos, que está en permanente desarrollo y ampliación en número. Esto en virtud a los convenios, declaraciones y tratados internacionales que son parte del bloque de constitucionalidad.

Por tanto, al ser la reelección indefinida un derecho humano, aunque no esté reconocido en el texto constitucional, por el principio de progresividad y por virtud de la doctrina del estándar más alto de los Derechos humanos, sólo queda demostrar que no existen causales que restrinjan su ejercicio pleno en el Estado boliviano.

Todo el fundamento 7.III tiene esa finalidad, demostrar que no existe ninguna causal que restrinja el derecho a ser reelegido indefinidamente, por ser un derecho político, en los procesos electorales de Bolivia.

Con este propósito los magistrados del TCP, acuden a la doctrina del neo constitucionalismo, sobre cuya base desarrollan varios criterios. En el Fundamento III.7.1, se establece que en el texto constitucional, en cuanto a la

reelección indefinida, presenta antinomias entre lo que se denomina las “*normas constitucionales-principios*” y las “*normas constitucionales-reglas*”.

Los artículos cuestionados de la Constitución, que han motivado la acción abstracta de inconstitucionalidad, son el 156, 168, 285.II y 288 y son considerados como normas constitucionales-reglas, porque contienen regulaciones precisas y específicas, vinculadas con cuestiones de carácter fáctico, como es el periodo de mandato de determinadas autoridades del Estado o el número de veces para la reelección en los procesos electorales. Este tipo de normas se aplica por vía de la subsunción.

Al contrario, el artículo 26, es una norma constitucional-principio, porque en su contenido define valores expresados en derechos que deben ser protegidos, porque instituyen de la manera más amplia los derechos de participación política, tanto en sus vertientes activa como pasiva, directa o indirecta, individual y colectiva, así como el derecho a organizarse para los fines anteriores, sin ningún tipo de restricción y/o limitación, salvo las restricciones que establece el artículo 28 que describe las causales para restringir los derechos políticos, pero en defensa de los principios y valores supremos que forman la Constitución.

Lo importante es que estas restricciones a los derechos políticos describen conductas consideradas deleznable y violatorias de los valores constitucionales; como el de tomar armas o prestar servicios en favor de las fuerzas armadas enemigas en tiempos de guerra, por defraudación de fondos públicos y traición a la patria. Cabe aclarar que no existen otras causales que limiten los ejercicios políticos, y en este caso no se aplica la progresividad que permita aumentar o disminuir dichas restricciones. La disposición del artículo 28, confirma el carácter de norma constitucional-principio del artículo 26.

En síntesis, El Fundamento III.7.1 define que existe una contradicción entre las normas constitucionales-principios (artículos 26 y 28) y las normas constitucionales-reglas (156, 168, 285.II y 288), porque las segundas restringen el ejercicio de los derechos políticos, por tanto, vulneran los valores y principios contenidos en las primeras. Por tanto, como las normas constitucionales-reglas restringen la reelección indefinida, debe resolverse en favor de las normas constitucionales-principios determinando su aplicación preferente, porque no existe una causal que restrinja el derecho de las autoridades nacionales y subnacionales a reelegirse una y otra vez de forma continua.

Este criterio, se basa en que dentro de un Estado constitucionalidad de derecho, que se rige por el principio de constitucionalidad por sobre el principio de legalidad, se debe dar preferencia a las normas sustanciales por sobre las normas formales.

Adrián (2015) de manera sintética describe algunas características que hacen a la concepción del neoconstitucionalismo:

- i) el predominio de los principios sobre las reglas; ii) el uso frecuente de la ponderación en detrimento de la subsunción; iii) la presencia activa de los jueces por encima de los legisladores; iv) el reconocimiento del pluralismo valorativo en oposición a cierta homogeneidad ideológica; y v) un constitucionalismo invasivo en todos los ámbitos del derecho. (p. 22)

A estas características se deben añadir otras dos: La primera referida a la “sobreinterpretación” de la Constitución por parte de los jueces (especialmente los Tribunales constitucionales), órganos estatales y juristas y la segunda la influencia de la Constitución en las relaciones políticas que va depender del contenido mismo de la Constitución, la postura de los jueces, así como la postura

de los órganos constitucionales y de actores políticos (Guastini, citado por Adrián, 2015, pp. 22-23).

Estas características describen con claridad el camino que siguen los magistrados del TCP en el ejercicio de la facultad interpretativa, en las dos resoluciones constitucionales que son parte del presente estudio de caso. Por ejemplo, prioriza los principios (normas constitucionales-principio) por sobre las reglas (normas principios-reglas), característica que justifican colocar los principios contenidos en el artículo 26 y 28 de la CPE, por encima de aquellos artículos reglas que limitan la reelección indefinida, como el artículo 168.

En este punto, es necesario mencionar que en la D.C. 0003/2013, el TCP establece que los artículos 168 y la Disposición transitoria primera de la Constitución, se encuentran en la parte orgánica, desde ese ámbito, podemos afirmar que son normas constitucionales-reglas, por tanto no son normas constitucionales-principios, es decir, no son de aplicación directa, requieren normas complementarias que permitan su aplicación, por ejemplo, la Ley del Régimen Electoral, que ratifica el contenido del artículo 168.

Por tanto, la norma que nace de la interpretación de la disposición del artículo 168 de la Constitución (y también los artículos 156, 285.II y 288) no limita el ejercicio de un derecho político, sino que prescribe una regla que regula la reelección de las autoridades nacionales.

En el Fundamento III.7 de la SCP 0084 se establece:

En el caso de análisis, resulta evidente la presencia de una contradicción o antinómia entre los artículos 156, 168, 285.II y 288 de la CPE, **normas constitucionales-reglas** y los art. 26 y 28 de la misma, **normas constitucionales-principios**, en la parte de aquellas que limitan la

reelección a una sola vez de manera continua, de las autoridades respecto de las cuales regula su texto; (...), debe resolverse en favor de las **normas constitucionales-principios**, determinando su aplicación preferente frente a las **normas constitucionales-reglas**. (p. 65-64)

Lo que se puede observar es que ni en el artículo 26, ni en el artículo 28 de la CPE, se habla de la reelección indefinida como un derecho político, por tanto, no existe ninguna contradicción entre las normas principios-reglas y las normas constitucionales-principios. Al respecto, el TCP argumenta que bajo el principio de progresividad de los derechos y el control de convencionalidad, el artículo 23 de la CADH define que la reelección indefinida es un derecho político, cuando en realidad esta norma habla del derecho a ser “elegido”, no “reelegido”, en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y de tener acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.

En el numeral 2 del artículo 23 de la Convención se establece que la ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades; se refiere a que cada Estado es libre de reglamentar la forma en que deben realizarse los procesos electorales y el ejercicio del derecho político a ser “elegido”, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena por juez competente, en proceso penal. Los artículos cuestionados que limitan la reelección indefinida en la Constitución boliviana, no contradicen las disposiciones contenidas en el artículo 23 de la CADH, porque no restringen el derecho a ser “elegidos”, sino que limitan la reelección continua por más de una vez, es decir, por más de dos periodos presidenciales, lo que no limita la posibilidad de volver a ser “elegidos”, luego de un compás de espera de un periodo presidencial, o de acceder a otro cargo público, ya sea de libre nombramiento o por elección.

En síntesis no es lo mismo ser “elegido”, que ser “reelegido”.

La sobreinterpretación, que realizan los magistrados del TCP, de las disposiciones constitucionales abre la posibilidad de realizar varias interpretaciones de las normas contenidas en ellas, con fuertes repercusiones en la sociedad, en especial cuando existen intereses del poder político, como se refleja en las repercusiones que han tenido las sentencias 0003/2013 y 0084/2017.

Este neoconstitucionalismo, cuyas constituciones contienen preceptos con alta carga moral que se basan en el derecho natural o iusnaturalismo, atenta contra las instituciones y los fundamentos del positivismo jurídico (contenido en el Estado de derecho), que citando a Kelsen dice: “..., el positivismo jurídico se constituye en aquella teoría que coloca a la seguridad jurídica y, en especial, a la previsibilidad, como valores fundamentales del sistema jurídico” (mencionado por Adrián, 2015, p. 29).

Como ejemplo de ello, en la D.C. 0003/2013, la finalidad es habilitar la candidatura de Evo Morales para una nueva reelección por segunda vez consecutiva, pero sin cuestionar ni contrariar el contenido del artículo 168 de la Constitución, es más se ratifica y confirma la limitación que permite presentarse por una sola vez de forma continua a una reelección. Pero, en la SCP 0084/2017, la finalidad es demostrar que la limitación contenida en el artículo 168 y toda disposición que limite el derecho a la reelección indefinida, es inconstitucional, por tanto, la coyuntura política condiciona el ejercicio de la facultad interpretativa lo que conlleva a que las decisiones en la jurisdicción constitucional sean imprevisibles.

Sea cual sea el argumento que se utilice para justificar aquello, lo que se demuestra es que la interpretación constitucional, dentro del neoconstitucionalismo, tiene una alta carga discrecional que puede generar arbitrariedades por parte del juez constitucional, porque no existe previsibilidad en las futuras resoluciones del TCP, lo que genera inseguridad jurídica.

Por otro lado, el artículo 23 de la CADH, en el numeral 2, desarrolla las causales que restringen el ejercicio de los derechos políticos y que en virtud al informe de la Comisión interamericana de Derechos Humanos N° 137 de 1999B, párrafo 101, son *numerus clausus*, es decir, que los Estados miembros no pueden incorporar otras causales fuera de las descritas en la mencionada disposición:

Artículo 23. Derechos Políticos: 2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

En el Fundamento III.7.2, en ninguna de las referencias a la jurisprudencia de la Corte IDH, que hacen los magistrados del TCP, se define que la reelección indefinida es un derecho humano, sólo confirman que las causales que restringen el ejercicio de los derechos políticos son *numerus clausus*, es decir, que los Estados miembros no pueden incorporar en sus Constituciones o en sus legislaciones otras restricciones a los derechos políticos. Por tanto, en el entendimiento de la TCP el artículo 168 de la CPE y todas las disposiciones que no permitan la reelección indefinida van en contra del Pacto de “San José”.

En ese sentido, corresponde declarar la aplicación preferente de la norma convencional, por sobre las disposiciones de la Constitución boliviana que limiten la reelección indefinida de las autoridades nacionales y subnacionales, que

incluye al órgano legislativo, las Asambleas departamentales y los concejos municipales, así mismo eliminar del ordenamiento jurídico boliviano cualquier disposición que impida la reelección indefinida, como ocurre con varios artículos de la Ley del Régimen Electoral.

Lo que se busca en el Fundamento III.7.2., es demostrar que limitar la reelección indefinida vulnera el ejercicio de los derechos políticos; pero, ni en el contenido de la CADH, ni en la jurisprudencia de la Corte IDH, citada por el TCP, se determina que la reelección indefinida es un derecho humano, por tanto, los Estados miembros no comenten ninguna falta cuando regulan el tiempo y los periodos que limitan la reelección en los procesos electorales. Porque, cómo se mencionó anteriormente, una cosa es limitar la posibilidad de ser elegido y otra es regular la reelección de autoridades nacionales y subnacionales.

Para graficar de mejor manera lo afirmado, a continuación se realiza un análisis del caso Mendoza Vs, Venezuela, al que hace referencia el TCP en el Fundamento III.7.2., como parte de los argumentos que sustentan que los artículos 156, 168, 285.II y 288 de la Constitución boliviana, vulneran el ejercicio de los derechos políticos que la CADH establece en el artículo 23, al restringir la reelección indefinida, por ser es un derecho humano.

3.3.1 Corte IDH. Caso López Mendoza Vs. Venezuela. Sentencia de 1 de septiembre de 2011.

En esta sentencia, la Corte IDH establece que al señor López Mendoza se la ha privado del sufragio pasivo, es decir, la posibilidad de ser “elegido”, vulnerando el artículo 23.2 de la CADH, que determina las causales para restringir los derechos políticos.

La demanda contra el Estado venezolano, según se expresa en el capítulo I, numeral 2 de la Sentencia, consiste en la:

“Responsabilidad internacional [del Estado al] haber inhabilitado al señor López Mendoza [...] para el ejercicio de la función pública por vía administrativa en [supuesta] contravención con los estándares convencionales [;] haber prohibido su participación en las elecciones regionales del año 2008, así como por no haber otorgado las garantías judiciales y protección judicial pertinentes ni [...] una reparación adecuada”.

Como se desprende de la lectura del texto de la demanda, el caso no trata de la reelección indefinida, sino de la vulneración de un derecho político, al haber prohibido, a través de un acto administrativo, la participación del Sr. Mendoza en las elecciones regionales del 2008, en contravención al artículo 23 de la CADH, que en el numeral 2 establece que se puede limitar el ejercicio de un derecho político cuando existe un proceso penal, con sentencia condenatoria expedida por autoridad competente, es decir por un juez.

Por los antecedentes del caso, Leopoldo López Mendoza fue elegido por voto popular como Alcalde del Municipio de Chacao, el 4 de agosto de 2000, y reelegido en el mismo cargo, el 31 de octubre de 2004, por lo que estuvo ejerciendo el mismo cargo durante 8 años. Una vez concluido este periodo, se presentó como candidato para la Alcaldía del Estado Mayor de Caracas; sin embargo, fue inhabilitado por el Contralor General de la República, a través de un acto administrativo, debido a que se le seguían dos procesos administrativos por corrupción, uno relacionado con la empresa Petróleos de Venezuela S.A. (PDVSA), antes de ser alcalde, y la segunda investigación, por hechos ocurridos en el marco de sus actuaciones como Alcalde.

La normativa interna de Venezuela, más propiamente la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal (LOCGRSNCF), precisa que funcionarios y personas estarían sujetos al control, vigilancia y fiscalización de la Contraloría y además dispone la posibilidad de imponer sanciones por actos, hechos u omisiones generadores de responsabilidad administrativa. Lo más importante es que esta Ley dispone como sanción multas, pero también le da al Contralor la facultad para imponer sanciones de suspensión, destitución o inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas.

En resumen de lo que trata el caso López Mendoza Vs. Venezuela, es que la normativa interna de Venezuela vulnera la normativa de la CADH, porque la competencia que tiene el Contralor para imponer la sanción de inhabilitar al candidato Mendoza para ser candidato “elegible” para Alcalde, a través de un acto administrativo, vulnera el artículo 23.2 de la CADH, que define que sólo un juez competente, a través de una condena, producto de un proceso penal, puede inhabilitar el ejercicio político a ser “elegido” (sufragio pasivo, es decir, poder presentarse a un puesto de elección popular).

Por tanto, al no existir una condena penal firme dictada por juez competente, no se debió limitar el ejercicio del derecho político del Sr. López Mendoza a través de un acto administrativo y por un funcionario de la administración pública como es el Contralor General de la República.

Por eso es que en el capítulo VI, en las consideraciones de la corte, en el párrafo 100, con claridad se establece que: *“El punto central del presente caso radica en las sanciones de inhabilitación impuestas al señor López Mendoza por decisión de un órgano administrativo en aplicación del artículo 105 de la LOCGRSNCF, que le impidieron registrar su candidatura para cargos de elección popular”*. Entonces, lo que debe determinar la Corte es si las sanciones de inhabilitación

impuestas por decisión de un órgano administrativo, como es la Contraloría, en contra del Sr. López Mendoza, son o no compatibles con la CADH.

En este sentido, la Corte establece con claridad, en el párrafo 105 de la sentencia: *“Así pues, refiriéndose específicamente al caso concreto que tiene ante sí, la Corte entiende que este punto tiene que resolverse mediante la aplicación directa de los dispuesto por el artículo 23 de la Convención Americana, porque se trata de sanciones que impusieron una clara restricción a uno de los derechos políticos reconocidos por el párrafo 1 de dicho artículo, sin ajustarse a los requisitos aplicables de conformidad con el párrafo 2 del mismo”*.

Por lo expuesto anteriormente y del análisis del caso López Mendoza Vs. Venezuela, al que hace referencia el TCP en el Fundamento III.7.2, para justificar que los artículos de la constitución y de la Ley del Régimen Electoral que limitan la reelección indefinida (considerada un derecho humano) contravienen las disposiciones contenidas en el artículo 23 de la CADH, se pueden establecer los siguientes criterios:

- El hecho de acudir a la jurisprudencia de la Corte IDH, y mencionar una gran cantidad de casos, no significa que se esté utilizando de manera correcta el control de convencionalidad, porque como ocurre en el caso López Mendoza Vs. Venezuela, se extrae una parte de la sentencia, que en apariencia tiene relación con el problema que ha motivado la Acción de Inconstitucionalidad Abstracta, sobre la que deben pronunciarse los magistrados del Tribunal, pero, no se explica el contexto y los antecedentes del caso sobre el que se manifestó la Corte.
- Una cosa es limitar el derecho político a postularse para cargos de elección popular, vulnerando la CADH, y otra muy diferente es pretender

que la reelección indefinida es un derecho humano y que su limitación vulnera el artículo 23 de la CADH.

- Inclusive, si se analiza con mayor rigidez el caso López Mendoza Vs, Venezuela, lo que en realidad se puede establecer con mayor claridad es que el derecho a ser “elegido”, es una norma constitucional-principio, que expresa un derecho humano que todo Estado debe garantizar, más aun si son Estados miembros de la CADH; en cuanto a las normas que regulan la cantidad de veces en que una autoridad puede ser elegida, para el mismo cargo y los periodos de duración en el ejercicio del cargo, más las causales que limitan los derechos políticos, son normas constitucionales-reglas, que establecen prohibiciones o regulan conductas, como el límite a la reelección indefinida. Por tanto, una cosa es el derecho a ser elegido y otra es la reelección indefinida como regla.
- Finalmente, reglamentar la reelección indefinida no limita el ejercicio del derecho político de postularse a cargos de elección popular. Por ejemplo, si el presidente de Bolivia ha cumplido con dos periodos en el ejercicio del cargo de forma continua, ya no puede volver a postularse para un nuevo proceso electoral, para el mismo cargo, en virtud al límite establecido en la disposición del artículo 168 de la CPE, pero si puede postularse como Senador, Diputado uninominal o plurinominal.

3.3.2 Posturas sobre la reelección indefinida, como un derecho humano

En ninguno de los fundamentos de la Sentencia 0084/2017 se ha demostrado que la reelección indefinida es un derecho humano o limita el ejercicio de los derechos políticos en Bolivia, lo que más bien se puede observar, es que la utilización del control de convencionalidad tiene la finalidad de socavar uno de los pilares que hacen al ejercicio de la democracia representativa, que se basa

en el principio de la alternancia en el poder. Es decir, la posibilidad de que nuevos actores políticos puedan acceder al gobierno y así evitar la concentración del poder en una sola persona o en un grupo de poder político hegemónico.

Es importante ahondar más en el tema de la reelección indefinida como derecho humano y la forma en que se maneja el control de convencionalidad, a partir del neoconstitucionalismo, para así comprender la razón para cuestionar la decisión del TCP.

En una publicación en Erbol Digital (2020), se explica la posición de la CIDH sobre la reelección indefinida.³⁰ El presidente de este organismo internacional, Joel Hernández dijo: “En cuanto a la reelección presidencial indefinida como un derecho humano, ni en el ámbito del sistema interamericano ni en el derecho internacional se ha reconocido como tal un derecho autónomo a la reelección presidencial indefinida”, esta declaración se la hizo en el marco de la audiencia que se realizó el 28 de septiembre de 2020, durante las audiencias orales que se realizaron por la consulta que elevó, a este organismo, el Estado colombiano. Esto, desvirtúa el criterio expresado por los magistrados del TCP que firmaron la DCP N°0084/2017 que pretende hacer ver que la reelección es un derecho humano, aunque no esgrime ningún argumento contundente al respecto.

Hernández también aclaró, que el sistema interamericano no reconoce la reelección indefinida como un derecho, sino que al contrario, a través de su jurisprudencia, se permite que los Estados ejerzan restricciones. Por eso, es que en toda la jurisprudencia de la Corte I.D.H. que se incorpora en el Fundamento

³⁰ El artículo, titulado “CIDH sostiene que la reelección indefinida no es reconocida como un derecho humano”, se publica en el marco de la consulta realizada por Colombia a este organismo internacional, para que exprese su posición sobre la reelección indefinida; debido, a que en varios países de Latinoamérica, como el caso de Venezuela, Bolivia y Nicaragua, sus gobernantes, a través de sus Tribunales constitucionales, justifiquen su permanencia en el poder de manera indefinida arguyendo ser un derecho humano.

III.7.2 de la SCP 0084/2017, no se determina la reelección indefinida como un Derecho Humano.

A criterio del Presidente de la Corte IDH si se admitiera la permanencia en el poder de manera indefinida, se daría paso a una concentración de poder que debilitaría el sistema de pesos y contrapesos que permite fiscalizar el ejercicio de la función pública (por eso la importancia de la división de poderes y la independencia en el ejercicio de sus funciones); Además, se puede afectar la autenticidad de los procesos electorales; esta concentración del poder puede permitir la utilización del aparato estatal para silenciar y amenazar a las personas y candidaturas que sean opositoras, afectando el ejercicio de los derechos políticos y la libertad de expresión. Finalmente Hernández, expresó que la importancia de restringir la reelección cumple con el principio de legalidad y proporcionalidad.

Claro está que estos criterios tardaron bastante en salir a la luz, cuando ya se dictó la sentencia 0084/2017, pero permite establecer que el criterio de los magistrados estaba errado y que en el fondo lo que se buscaba era beneficiar al poder político, con fuerte influencia en el accionar del TCP.

En el Blog de la Fundación para el Debido Proceso, Ramiro Orias A., publica un artículo sobre la solicitud de Opinión Consultiva a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre la reelección indefinida, presentada por Colombia el 21 de octubre de 2019. Este organismo en su función interpretativa puede acudir a los instrumentos internacionales que hacen a la defensa de los Derechos Humanos como son: La Declaración Universal de los Derechos Humanos, La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre, la Carta de la OEA y La Carta Democrática Interamericana.

Lo que se destaca de este artículo, es que explica la finalidad del límite a la reelección indefinida, que es la de evitar que los presidentes se queden en el poder indefinidamente, porque el continuismo puede derivar en la tentación de convertirse en largas dictaduras que vulneran los derechos humanos. Por ejemplo, en el caso de México su Constitución de 1917 estableció la no reelección del Poder ejecutivo federal, debido a que el presidente Porfirio Díaz, se hizo reelegir por siete veces continuas, más de 30 años en el poder, lo que provocó la revolución de 1910 con más de un millón de muertos.

De esta experiencia, entre otras, surge la necesidad de evitar los periodos presidenciales autoritarios, producto de la permanencia continua en el poder y así consolidar la vida institucional democrática de los países de América Latina.

En este artículo Orias (2020) explica que la Carta democrática establece como un elemento esencial de la democracia representativa el acceso y el ejercicio del poder con sujeción al Estado de derecho y dice:

Sin embargo, en algunos casos, los presidentes han inaplicado y modificado en los hechos sus constituciones en beneficio propio, mediante una mala práctica en la que a través de decisiones de cortes constitucionales –y no de un proceso genuino de reforma- han intentado que se declare inconstitucional la prohibición o limitación para una siguiente reelección, basados en una interpretación abusiva y distorsionada de lo que establecen los instrumentos internacionales de derechos humanos. (El Deber, 2020)

Este criterio describe lo que ha ocurrido en Bolivia con la Sentencia 0084/2017, que a través de una interpretación, vía control de convencionalidad, se define la reelección indefinida como un Derecho Humano y que no existen causales para su ejercicio, como lo define la CADH, vulnerando preceptos constitucionales que

socavan los principios del Estado de derecho, que siguen vigentes en la Constitución boliviana y que aun conviven con el Estado constitucional.

Veamos algunos ejemplos de países que vulneran su propia Constitución para dar paso a la reelección indefinida, mencionados en el artículo publicado en el Blog de la Fundación para el Debido Proceso.

- **Ecuador:** En el 2008, la Asamblea Constituyente incluyó la posibilidad de reelección inmediata por una sola vez para el presidente de la República, gracia ello, el entonces presidente Rafael Correa pudo reelegirse en las elecciones generales “adelantadas” de 2009. En el 2015, mediante una enmienda constitucional se logró la reelección indefinida, hecho que fue avalado y declarado constitucional por la Corte Constitucional de Ecuador, en un procedimiento de control previo al referéndum, que luego aprobó esas reformas. Finalmente el 2018, a través de un nuevo referéndum popular, se elimina de forma definitiva la reelección indefinida y se vuelve a un sistema de reelección limitada.
- **Nicaragua:** La Constitución Sandinista de 1987 no establecía límites expresos a la reelección presidencial; a partir de la reforma de 1995, se define que el presidente puede ser elegido por una sola vez y después de transcurrido un período presidencial. Esta restricción fue el objeto de la Sentencia N°504 de la sala constitucional de la Corte Suprema de Justicia nicaragüense, del 19 de octubre de 2009, que la declaró inconstitucional por violar el derecho a la igualdad del candidato, presidente Daniel Ortega, y volvió a la norma anterior de 1987.³¹

³¹ Rafael Ortega fue presidente entre 1985 y 1990, volvió al poder el 2007 y continua en la presidencia, ante el cuestionamiento de la comunidad internacional por haber impuesto una dura dictadura, que ha derivado en la violación de los Derechos Humanos del pueblo nicaragüense; como ejemplo, el año 2018 en tres meses de manifestaciones en contra de su régimen, la represión que ejerció el gobierno tuvo como saldo más de 300 muertos; otro hecho que fue denunciado ante la comunidad internacional, fue la

- **Perú:** Luego de las postulaciones consecutivas de Alberto Fujimori en los comicios de 1990, 1995 y 2000, gracias a la Ley de Interpretación Auténtica -que declaraba inaplicable para su caso la restricción reeleccionista de la Constitución de 1993 que limitaba la continuidad a un solo periodo inmediatamente posterior y que lo hubiera inhabilitado para presentarse por tercera vez en los comicios del 2000-, los límites a la reelección han vuelto a ser parte de la discusión pública en el Perú. El 05 de octubre de 2018, el Tribunal Constitucional expidió una sentencia (Exp. N° 0008-2018-PI/TC) que declaró infundada la demanda de inconstitucionalidad dirigida contra la Ley N° 30305, norma que introdujo en la Constitución la prohibición de reelección inmediata de los alcaldes. Esta sentencia ha señalado expresamente que: *no existe un derecho humano a la reelección. Esto es así porque quien se propone para ser reelegido ya ejerció anteriormente su derecho a ser elegido y, por ello, la posibilidad de su reelección puede ser limitada válidamente.* Esta resolución deja claro que el derecho de ser elegido no es absoluto y admite límites, con el fin de fortalecer a la sociedad democrática mediante la alternancia política. Además, en este país, en el referéndum constitucional del 2018 se aprobó la no reelección de parlamentarios.

Estos ejemplos demuestran la tendencia de muchos gobiernos de América Latina (ya sean de derecha o de izquierda) de prorrogarse en el poder aunque para ello se tengan que vulnerar sus propias Constituciones, valiéndose de la facultad interpretativa de las cortes o tribunales constitucionales. El peligro es claro, a mayor continuismo la posibilidad de imponer un régimen totalitario es mayor.

acusación en contra de Rafael Ortega por haber violado desde los 12 años a su hijastra Zoilamérica Narváez Murillo, quien fue exiliada de su país y acusada de traición.

CAPÍTULO III

ANÁLISIS DE LA D.C. 0003/2013 del 25 de abril

1. La finalidad de la Ley de Aplicación Normativa

Con la limitación que establece la Constitución en el artículo 168, no existía forma de que Evo Morales se presente a un tercer proceso electoral. Entonces, había que buscar un mecanismo que allane el camino para una nueva re postulación, que permita romper, de alguna manera, con la restricción constitucional al mandato presidencial, dando una imagen de legalidad al proceso.

Para el presente análisis, es importante tomar en cuenta algunas consideraciones, entre ellas, si bien la Constitución aprobada en el 2009 y refrendada por un referéndum, como la máxima expresión de la soberanía del pueblo, le asigna como guardián e intérprete único de los preceptos constitucionales al TCP, en el año 2010, con el control de los dos tercios del Órgano legislativo, se aprobó La Ley del TCP, que en su artículo 4.III, se le asigna esta facultad interpretativa constitucional al Órgano legislativo, bajo el criterio de que al ser representantes de la soberanía popular, tienen ese llamado.³²

Esta determinación normativa contradice lo establecido por la CPE, puesto que el único interprete constitucional es el TCP, lo que fue refrendado por voluntad del soberano a través de una consulta popular, por tanto el legislativo, de manera arbitraria, se asignó esa tarea rompiendo con el sistema centralizado y

³² **Artículo 4.III de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional:** El Tribunal Constitucional Plurinacional en su labor de guardián de la Constitución Política del Estado es el intérprete supremo de la Ley Fundamental sin perjuicio de la facultad interpretativa que tiene la Asamblea Legislativa Plurinacional como órgano depositario de la soberanía popular.

especializado de control constitucional, lo que puede generar conflictos de competencia.

Por otro lado, para que el TCP cumpla de manera adecuada con el rol asignado por la Constitución, debe tener independencia dentro de la estructura funcional estatal; es decir, que ningún otro órgano de poder puede entrometerse en la actividad y en la jurisdicción constitucional; asimismo, sus miembros deben tener un alto grado de especialización y experiencia en materia constitucional y en el ejercicio de la profesión, para que sus motivaciones y decisiones tengan mayor credibilidad y sustento. Precisamente, es en este punto donde se puede encontrar debilidad institucional en el TCP. En el gobierno del presidente Morales, dos tercios de los miembros del legislativo pertenecían al partido gobernante, entonces, tenía el control de dos órganos, como son el legislativo y el ejecutivo, lo que le permitía ejercer una mayor influencia sobre los otros órganos de poder e inclusive sobre el TCP.

Según la CPE, el legislativo tiene la atribución de controlar y fiscalizar a los otros órganos del Estado y las instituciones públicas; la Cámara de Diputados tiene la atribución de acusar ante la Cámara de Senadores a los miembros del TCP, por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, y finalmente la Cámara de Senadores puede juzgar en única instancia a los miembros del TCP y la resolución que salga producto del proceso, deberá ser aprobada por dos tercios de los miembros presentes. Entonces, vemos que la Asamblea Legislativa al tener los dos tercios, puede iniciar procesos a los miembros del TCP, sin necesidad de requerir la participación de los partidos de oposición, lo que deriva en juicios políticos o en un importante mecanismo de presión sobre los miembros del TCP.

Otro aspecto importante, es que el mecanismo por el que se elige a los miembros del TCP, es a través de un proceso de sufragio universal, siendo el Órgano legislativo quien tiene la atribución de realizar la preselección de los postulantes; entonces, con los dos tercios del MAS, el Órgano legislativo impone las reglas de juego para elegir a los miembros del TCP, y puede aceptar o no las observaciones de los otros miembros del legislativo, es decir, que tiene el control total en la preselección de los postulantes, lo que genera muchas dudas sobre el profesionalismo de los miembros del TCP, al ser un proceso de preselección que se basa más en el mérito político, que en la carrera profesional o la meritocracia.

En ese contexto, el 13 de marzo del 2013 la Comisión de Admisión del TCP admitió la consulta planteada por la Cámara de Senadores, sobre la Constitucionalidad de la Ley de Aplicación Normativa. Este documento, es el antecedente base sobre el que nace la Declaración Constitucional No. 0003/2013.

Este hecho es de suma importancia considerar, porque el Órgano Legislativo que estaba controlado por los dos tercios del partido gobernante, realiza un acto de interpretación constitucional, a través de la Ley de Aplicación Normativa que manda en consulta al TCP, esto es una vulneración abierta de la CPE, porque por mandato constitucional sólo los miembros del TCP tienen la facultad interpretativa constitucional. Si bien, como se vio anteriormente el legislativo se dotó de esa atribución a través del Art. 4.III de la Ley del Tribunal Constitucionalidad Plurinacional, una Ley no puede estar por encima de la norma suprema, bajo el principio de jerarquía constitucional establecida en el Art. 410 de la Constitución.

Lo que hace el legislativo es, a título de representar la soberanía popular, atribuirse una tarea que no le compete porque ya estaba definida en la Constitución y que fue refrendada por un referéndum, que es la expresión

máxima de la soberanía popular, lo que fue desconocido por el entonces Senado nacional.

La dualidad de funciones, convierte al modelo de control de constitucionalidad boliviano en un modelo mixto, porque en los hechos se tendría un control concentrado, representado por el TCP y un control político de constitucionalidad, en manos del Órgano Legislativo, lo que puede generar un conflicto de competencias que afecte al principio de seguridad jurídica. Al respecto Marco Baldivieso jines (2017), en un artículo escrito para la revista boliviana IURIS TANTUM, en el que coloca mucho énfasis en este punto, explica con claridad la visión del constituyente:

En la visión del Constituyente, el órgano legislativo está legitimado para crear e interpretar la ley – estrictu sensu - respecto a la Constitución, su labor se reduce a desarrollar el contenido constitucional dentro de los límites previstos por los principios de legalidad y de reserva legal (dimensión de contenido). (p.17)

Se entiende el principio de reserva legal como el instituto jurídico que le da la tarea al legislativo de regular aquellas materias que por virtud de las disposiciones constitucionales se deben desarrollar a través de leyes.

Por tanto, no corresponde un control político de constitucionalidad en Bolivia, esto promueve la injerencia del órgano legislativo en la jurisdicción constitucional que le corresponde al TCP, además, que al ser el legislativo una instancia de naturaleza política, puede sobreponerse, a la realización de una interpretación técnico-jurídica, una interpretación de carácter más político, como veremos más adelante.

Los magistrados al haber admitido la consulta planteada por el Senado, han aceptado la atribución del legislativo para interpretar la Constitución, aunque sean ellos los que den un fallo final, han permitido que el legislador interprete el contenido constitucional, lo que abre la posibilidad de un manejo político de la facultad interpretativa. Al respecto Baldivieso (2017) afirma:

El Tribunal Constitucional Plurinacional, tuvo la oportunidad histórica para restablecer el sistema de control de constitucionalidad estrictamente jurisdiccional -y de subsistema concentrado- que prevé la Ley Fundamental, además de sentar un precedente definitivo para proscribir el control político de constitucionalidad y la intromisión de otros órganos en sus tareas esenciales y exclusivas;...”. (p.17)

Para que los miembros del TCP puedan ejercer con eficiencia la facultad interpretativa, no debe existir injerencia de los otros órganos del Estado y se tiene que velar por el cumplimiento del artículo 12 de la Constitución, que en esencia hace referencia a la independencia, separación, coordinación y cooperación, preceptos que son de difícil cumplimiento cuando hay intromisión del poder político en las decisiones de los altos magistrados del Tribunal Constitucional.

En estos casos, el TCP tiene la posibilidad de acudir, en la determinación de sus resoluciones al principio de corrección funcional, y así evitar la injerencia del poder político en la jurisdicción constitucional y hacer respetar el ámbito de las funciones estatales que determina la CPE.

Pero ¿Cuál es la finalidad de la Ley de Aplicación Normativa? Y bajo ¿Qué criterios fue redactada? Para poder responder estas preguntas, debemos examinar los argumentos más importantes utilizados en la Exposición de motivos, para justificar la elaboración de esa Ley, más el contenido en sus diferentes cláusulas.

En la exposición de motivos, se establece que por “doctrina” y por “tradición” existe la posibilidad de crear normas de “aplicación normativa”, como un instrumento del órgano legislativo, sin que ello implique que se realice la “interpretación constitucional”, asimismo, se reconoce que esa facultad le corresponde al TCP y se define a una Ley de Aplicación Normativa como: “...es un hecho concreto de operatividad que le da el sentido real y objetivo al texto constitucional en cuanto a su aplicación y cumplimiento”. Al respecto, una primera observación es que no desarrolla la doctrina que justifica la utilización de este tipo de leyes en un modelo concentrado de control de constitucionalidad, ¿A qué doctrina se refiere?; asimismo, hace referencia a la “tradición” legislativa en la aplicación de este tipo de leyes para, que a través de los principios y valores del derecho, se pueda organizar la estructura constitucional en cuanto a su determinabilidad normativa, dando a entender, que lo que se busca es clarificar aquellos preceptos constitucionales que no sean comprensibles y darle “sentido real” y “objetivo” al texto constitucional, que en el fondo, es reinterpretar la norma fundamental.

Dentro del marco constitucional, en Bolivia se reconoce la jerarquía normativa y la supremacía de la Constitución sobre el ordenamiento jurídico vigente, por tanto la Constitución es la que da los preceptos de los cuales se desprende la organización funcional del Estado, además del reconocimiento y vigencia de los derechos fundamentales y las garantías constitucionales. Pero, este documento sólo sería una declaración de intenciones si no se hace efectivo el cumplimiento de sus disposiciones, para esto se requiere de un conjunto de normas que regulen la organización estatal. Bautista (como se citó en Ramos, 2009) dice:

Si bien la Constitución es la pieza fundamental de la organización (estatal), no es la organización, ya que su configuración final surge a través de las

leyes que regulan los aspectos relativos a la organización del gobierno y crean los mecanismos de garantía y/o coerción de los derechos y deberes ciudadanos, constituyéndose en fuente importante de la disciplina en estudio. (p.45)

Por tanto, la finalidad de las leyes es hacer efectivo los preceptos constitucionales, tanto en la organización funcional del Estado como también en resguardo de los derechos constitucionales. Las leyes no son para interpretar la Constitución, ni para ampliar el significado de sus preceptos, ni darle otro sentido, ni actualizar el texto constitucional. El órgano legislativo, tan sólo tiene la tarea de dictar, abrogar, derogar e interpretar las leyes adecuándose a los preceptos constitucionales.

Luigi Ferrajoli³³, nos dice que para que se haga efectiva la protección de los Derechos Humanos y las garantías constitucionales, se requieren leyes de ejecución o aplicación, de lo contrario la Constitución sería sólo una declaración de intenciones, entonces, las leyes son el mecanismo de ejecución de la norma fundamental, que además permiten la creación de instituciones de ejecución, con lo que se logra la efectividad de las normas constitucionales, por ejemplo, para cumplir con la educación gratuita, se debe normar el funcionamiento de las escuelas públicas, a través del Ministerio de Educación y otras instituciones relacionadas.

En síntesis, el ordenamiento jurídico se estructura bajo los preceptos constitucionales y sirven para hacer eficaz la norma suprema, poner en práctica en la vida jurídica los principios y valores definidos en la CPE.

³³ Video educativo del 7 de julio de 2011, disponible en:
<https://www.youtube.com/watch?v=Gi7litWfpVk>

La Ley de Aplicación Normativa, de acuerdo a su artículo 1, tiene por objeto: *“determinar la aplicación normativa de cinco preceptos establecidos en la Constitución Política del Estado vigente, a fin de establecer su correcto ámbito de validez, respetando el tenor literal así como el espíritu de la norma fundamental”*. Cuando se habla de “establecer su correcto ámbito de validez”, surgen las siguientes cuestionantes ¿Se puede establecer el ámbito de validez de un precepto constitucional por medio de una Ley? ¿Tiene el legislativo la potestad para invalidar un precepto constitucional?

Ahora bien, con este primer artículo se ratifica la utilización del método gramatical y el teleológico, para la interpretación constitucional, es decir, que no reconoce una interpretación política del texto constitucional o la utilización de algún otro método. Se ratifica la facultad interpretativa constitucional del órgano legislativo, a través de leyes de aplicación normativa, que si bien reconoce al TCP como el último que puede dirimir un conflicto y cuya resolución es final y definitiva, también se arroga la interpretación del texto constitucional y la posibilidad de validar o no la aplicación de preceptos constitucionales, en la exposición de motivos se justifica esto acudiendo al principio de certeza de la norma y al respeto de la norma en su campo de acción normativa.

Como se ha desarrollado con anterioridad, el artículo 6.II de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, establece que para la interpretación constitucional se debe utilizar el método sistemático; es decir, que ninguno de los artículos del texto constitucional se los debe interpretar de forma aislada. Esto, es parte del principio de Unidad de la Constitución, que se refiere precisamente a cuando se hace la interpretación de constitucional, existe una unidad en el contenido que tiene que buscar la concordancia y la armonización de todo el texto constitucional y las normas relacionadas cuando hay un asunto que tratar.

El artículo 2 de la Ley de Aplicación Normativa dice: *“Consejo de la Magistratura. El Control Administrativo de Justicia, establecido en el artículo 159 inciso 13) de la Constitución Política del Estado, lo ejerce el Consejo de la Magistratura, cuyos miembros son preseleccionados de conformidad a lo establecido en el Artículo 158.I inciso 5) de la Ley Fundamental”*.

En la Exposición de motivos, en el párrafo 9, a través de un análisis sistemático, se establece lo siguiente:

Queda claro que la Constitución no amerita ninguna interpretación respecto a las y los Magistrados ya que su referencia de base constitucional, se encuentra en los artículos 179.IV, 193, 194 y 195 del texto constitucional, en ellos y sin ninguna excepción se hace referencia a la institucionalidad del Consejo de la Magistratura, por lo tanto en vía de aplicación certera de la norma constitucional se entiende que la preselección de los miembros del Órgano Judicial, entre ellos el Consejo de la Magistratura, es realizada de conformidad a lo dispuesto por el artículo 158.I.5 de la Constitución Política del Estado.

De este texto, se desprende que el artículo 2, de la Ley de Aplicación Normativa, es tan sólo una reiteración de lo que ya está establecido en la CPE y que no requiere de mayor interpretación, entonces, surge la pregunta ¿Existía la necesidad de una Ley de Aplicación Normativa para definir quién está a cargo de la preselección de los magistrados del Consejo de la Judicatura? Si la norma fundamental es clara en este aspecto; asimismo, también está claro que el control administrativo del Órgano Judicial es una atribución del Consejo de la Magistratura.

Por tanto, no se encuentra ningún argumento importante, en la Exposición de motivos, que justifique el artículo 2 de la Ley de Aplicación Normativa.

En cuanto al artículo 3 de la Ley de Aplicación Normativa, el TCP en el Fundamento III.8 de la D.C. 0003/2013, determina que el pueblo es el origen del poder por ser depositario de la soberanía, por tanto, el poder del Estado emana del pueblo. En este sentido, el pueblo ejerce su soberanía a través de la democracia representativa y de la democracia participativa, en virtud de cual interviene en la toma de decisiones expresando su voluntad políticamente en las consultas efectuadas por el gobierno.

En el último párrafo del Fundamento III.8 se define con claridad el rol del órgano legislativo con respecto al Contralor, en los siguientes términos:

La Asamblea Legislativa Plurinacional es el órgano que por su concepción, naturaleza democrática y plural representa de mejor manera la voluntad del pueblo, por ello la aplicación normativa planteada en el proyecto de ley, referida a que la Contralora o Contralor del Estado sea elegida por esa instancia, es una interpretación que corresponde al texto constitucional, pues la decisión del órgano político colegiado involucra un mayor grado de discusión, garantiza la participación plural de sus miembros en el proceso decisorio, reponiendo de mejor manera al carácter democrático del Estado, razones por las cuales la norma en consulta y objeto de análisis resulta ser constitucional. (D.C. 0003/2013)

De esta manera, se ratifica el artículo 3 de la LAN. Este punto es importante porque resuelve un conflicto de competencias (no de normas constitucionales-principios) entre dos órganos funcionales del Estado, debido al contenido contradictorio de los artículos 214 y 172 de la CPE. Cabe aclarar, que no es el Órgano legislativo quien debe resolver los conflictos de competencia o de jurisdicción, a través de una LAN, sino que es función del TCP. Lo correcto era

elevanto en consulta al momento de elaborar el reglamento para la preselección y designación del Contralor.

Con referencia al artículo 5 de la Ley de Aplicación normativa, no se encuentra una explicación clara, que justifique incorporar el tema del presupuesto general del Estado en esta norma, que tan sólo es reiterativa de lo que ya está especificado en la Constitución y no se hace un mayor desarrollo para su efectiva aplicación.

En cuanto al artículo 6, referido a los tratados y convenios internacionales también la Constitución es clara en cuanto al tratamiento que se le debe dar a partir de la vigencia del nuevo texto constitucional, siendo un artículo que redundo sobre lo mismo, no habiendo mayor aporte a lo ya establecido.

En síntesis, no se encuentra un fundamento doctrinario, ni de jurisprudencia, ni un argumento coherente que justifique dictar esta Ley de Aplicación Normativa, en el caso de los artículos 2, 3, 5 y 6, y lo que en realidad requieren son leyes de ejecución (como menciona Luigi Ferrajoli) para hacer efectiva estas disposiciones constitucionales en el ámbito funcional del Estado.

Ahora veamos el artículo 4 de La Ley de Aplicación Normativa, que es en realidad del de mayor polémica y que requiere de más atención en el presente análisis, que dice:

ARTÍCULO 4. REELECCIÓN DEL PRESIDENTE Y VICEPRESIDENTE DEL ESTADO.

- I. De conformidad a lo establecido en el Artículo 168 de la Constitución Política del Estado, el Presidente y Vicepresidente elegidos por primera vez a partir de la vigencia de la Constitución,

están habilitados para una reelección por una sola vez de manera continua.

- II. La prescripción contenida en la Disposición Transitoria Primera, parágrafo II de la Constitución Política del Estado es aplicable a las autoridades que después del 22 de enero de 2010, continuaron ejerciendo cargos públicos, sin nueva elección, designación o nombramiento.

En la Exposición de Motivos del párrafo 12 al 16, no se hace una explicación clara sobre la interpretación del contenido de la disposición transitoria primera parágrafo II de la nueva CPE, a criterio de los legisladores, de ese entonces, por la “esencia”, “naturaleza” y “léxico” del texto, está diseñada para las autoridades elegidas bajo la antigua Constitución Política del Estado y que no fueron, elegidas, designadas, ni nombradas a partir de la vigencia de la nueva Constitución, en esencia, ese es el argumento central para justificar una reinterpretación constitucional.

Es importante tomar en cuenta que una disposición transitoria se produce cuando entra en vigencia una nueva normativa, esa es su consecuencia natural y necesaria, son normas que permiten el tránsito de una Constitución saliente a un nuevo texto constitucional, pueden establecer plazos para dictar leyes y normativas que hagan posible la aplicación de los preceptos constitucionales, y de esa manera evitar vacíos legales en el periodo de implementación.

Ahora, la disposición primera, en su parágrafo II, establece con claridad: *“Los mandatos anteriores a la vigencia de esta Constitución serán tomados en cuenta a los efectos del cómputo de los nuevos periodos de funciones”*. En este artículo, haciendo un análisis literal del texto, no hace diferenciación entre mandatos por designación o por elección, claramente expresa “mandatos anteriores a la

vigencia de esta Constitución”, por tanto ni en su esencia, naturaleza o léxico existe o da lugar a otro significado que no sea el del texto constitucional, por tanto, el primer periodo constitucional de Evo Morales, del 2005 al 2009, se contabiliza como un primer mandato presidencial, además que la Constitución se promulgó el 7 de febrero de 2009, cuando Evo Morales estaba en función de gobierno, cuando entro en vigencia la CPE.

En resumen, ninguno de los argumentos presentados en la Exposición de Motivos, justificaban una Ley de Aplicación Normativa, a pesar de ello, el TCP admitió la consulta.

2. Declaración Constitucional N° 003/2013

Según la Exposición de Motivos el objetivo de la Ley de Aplicación Normativa es dar validez a la aplicación normativa de cinco preceptos constitucionales, lo que implica un trabajo de interpretación Constitucional. Esto es de suma importancia en el presente análisis, porque si se habla de dar “validez” sin duda se refiere a un proceso de interpretación constitucional, que inclusive, puede significar dejar sin efecto la aplicación de un precepto constitucional, si no se considera su validez o en todo caso dar un sentido diferente al contenido del texto.

Por otro lado, del análisis de la Exposición de Motivos, se llega a la conclusión de que no existe una argumentación que justifique, en ninguno de los preceptos constitucionales, para dictar una Ley de las características de la Ley de Aplicación Normativa. Por eso la importancia de conocer los argumentos del TCP, para haber admitido la consulta, y las decisiones que tomaron los magistrados.

2.1 Fundamentos normativos de la Declaración Constitucional No. 0003/2013.

En el Fundamento III.1 de la Declaración Constitucional No. 0003/2013, en lo más esencial, establece que el TCP ejerce el control normativo de constitucionalidad (artículo 196.I de la CPE), en dos ámbitos, a *priori* y a *posteriori*, a priori (artículo 202, numerales 1 y 7 de la CPE). Esto significa que los magistrados del TCP, deben contrastar el contenido de un proyecto de Ley o de una Ley vigente, con el texto constitucional, para verificar que su contenido no vulnere el sistema de normas, principios y valores constitucionales. La decisión que sale de este proceso se hace efectiva, materialmente, en las Declaraciones Constitucionales, en realidad, este control de constitucionalidad alcanza a todo el conjunto de leyes y normas que hacen al ordenamiento jurídico boliviano. En el presente caso, se revisó el Proyecto de Ley de Aplicación Normativa en el ejercicio del control normativo a priori.

Este es el primer argumento del TCP para admitir la consulta, que en la parte final del capítulo III.1 dice:

Al respecto conviene aclarar y precisar que la atribución conferida al Tribunal Constitucional Plurinacional para efectuar el control previo de constitucionalidad, conlleva una labor objetiva del proyecto de ley en consulta, efectuando los juicios de constitucionalidad requeridos para **determinar la compatibilidad de los preceptos sometidos a consulta, con el sistema de valores, principios y normas de la Constitución**, limitando su actuación a dicha tarea, pues ir más allá proponiendo formas de redacción o contenidos, constituiría desnaturalizar el control previo y asumir facultades y atribuciones propias del legislador.

En este texto, se ha resaltado lo siguiente: "...determinar la compatibilidad de los preceptos sometidos a consulta, con el sistema de valores, principios y normas de la Constitución". Lo que significa, en palabras simples, que se va a determinar la constitucionalidad de preceptos constitucionales, realizando una interpretación de esos mismos preceptos constitucionales, hecho que desnaturaliza el control normativo de constitucionalidad, que busca que el ordenamiento jurídico que está por debajo de la Constitución se adecúe a sus preceptos, pero en ninguna parte de la CPE se le da al TCP la atribución de validar o no una norma constitucional, atribución que tampoco le compete al Órgano Legislativo.

También se admite que la tarea del TCP se limita a determinar la compatibilidad de los preceptos constitucionales y no proponer otras formas de redacción o cambios de contenido.

El *Fundamento III.2*, hace referencia a las partes que conforma toda Constitución, la dogmática y la orgánica. Se define que la parte dogmática de la Constitución se caracteriza por su directa aplicación y no necesita leyes de desarrollo; por el contrario, la parte orgánica si requiere de leyes de desarrollo, lo que Ferrajoli denomina como "leyes de ejecución", que permiten la materialización de la CPE, y es el Órgano Legislativo el responsable de dictarlas.

Por ejemplo, en materia de Hidrocarburos, del artículo 359 al 368 de la CPE, para que se hagan efectivas las disposiciones contenidas en esos artículos se requiere de la Ley de Hidrocarburos y toda la normativa relacionada a la materia, de esa manera se materializan sus preceptos y entra a la vida del derecho. Pero es la norma suprema la que da los lineamientos que deben guiar a los legisladores en la concepción de un nuevo cuerpo legal, debiendo adecuar el contenido normativo al sistema de normas, principios y garantías constitucionales vigentes.

Esto obliga al TCP a manifestarse ante cualquier solicitud de consulta sobre la constitucionalidad o no de una Ley.

En el Fundamento III.3, se desarrollan dos importantes preceptos constitucionales que dan lineamientos de acción para la interpretación constitucional. A través del análisis de la SC 0110/2010-R de 10 de mayo, de los artículos 410.II, 13.IV y 256 de la CPE, se destaca la importancia del principio de jerarquía normativa y la supremacía de la Constitución sobre el ordenamiento jurídico vigente en el país, a través del bloque de constitucionalidad.

Cuando se trata de la defensa de los DD.HH. reconocidos por la Constitución, se debe aplicar el Control de Convencionalidad, que consiste en el reconocimiento de los tratados, convenios y declaraciones de los organismos y países internacionales sobre la materia y su aplicación en la defensa de los DD.HH., inclusive está por encima de la misma CPE.

Entonces, el bloque de constitucionalidad determina un orden infraconstitucional, que se denomina “fenómeno de constitucionalización del ordenamiento jurídico”, que obliga a que todas las leyes, reglamentos, resoluciones ministeriales, cartas orgánicas, estatutos autonómicos, en sí todo el conjunto de normas deben respetar la supremacía constitucional de acuerdo a una jerarquía normativa establecida en el artículo 410 de la Constitución. Y aunque algún derecho humano no este consagrado en la Constitución, por el principio de progresividad y a través del control de Convencionalidad, el Estado boliviano lo reconoce, por ser parte de los convenios y tratados internacionales, reconocidos por el país, además de aceptar la jurisprudencia de la Corte IDH. Sobre este fundamento, es que se considera el análisis del artículo 6 de la Ley de Aplicación Normativa.

En el Fundamento III.4 de la Declaración Constitucional 0003/2013, los miembros del TCP, aceptan la competencia del Órgano legislativo para ejercer la facultad

interpretativa de la Constitución, aunque reafirma su condición de ser el intérprete final y último de los preceptos constitucionales.

Lo que se dice, en este acápite, en esencia, es que en el texto constitucional se pueden presentar antinomias de un precepto a otro precepto, lo que puede ocasionar dificultades al momento de su materialización, en el ordenamiento jurídico boliviano, y además evitar una correcta aplicación de los principios y valores desarrollados en la norma suprema.

En este sentido, el TCP considera que el Órgano legislativo, por ser depositario de la soberanía del pueblo, tiene la tarea de desarrollar Leyes de aplicación, como la que se analiza, para materializar correctamente la Constitución, aclarando las posibles contradicciones que se presentan en el texto constitucional. Para ello, hace mención artículo 4.III de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional (LTCP), que le da la facultad interpretativa al Órgano legislativo y ratifica el artículo 196.I de la CPE, que determina el rol del TCP como último y final intérprete constitucional, cuyas decisiones son vinculantes y obligatorias.

En el Fundamento III.4, en el último párrafo, luego de transcribir el artículo 4.III de la LTCP, dice: "..., debe entenderse que simplemente reconoce una competencia **implícita** en la Constitución, para el ejercicio de sus competencias;...", al utilizar la palabra implícita, quiere decirnos que la facultad interpretativa que la LTCP le otorga al Órgano legislativo, está en la Constitución, no de forma escrita, no de manera clara, no expresamente, sino "entre líneas"; esto implica, que el criterio de los magistrados es similar al de los legisladores, es más corrobora y acepta la competencia del Órgano legislativo para dictar leyes de Aplicación Normativa que desarrollen preceptos constitucionales, para modificar o validar aquellos preceptos que presenten antinomias en el mismo texto constitucional. Aunque, no lo diga el TCP, pero esa tarea es interpretación

constitucional. Tampoco especifica con claridad en que parte de la Constitución se hace referencia, de manera “implícita”, a la posibilidad de que el Órgano Legislativo pueda elaborar una Ley de Aplicación Normativa, este procedimiento no está en la Constitución y no se dio antes en la técnica legislativa boliviana.

Se debe observar que el TCP, en el análisis que realiza, no considera el “Principio de Corrección Funcional”, que se puede tomar en cuenta al momento de ejercer la facultad interpretativa constitucional, como afirma Vargas (2012):

Que básicamente se fundamenta en que la interpretación que se realice de la norma constitucional no debe interferir el ámbito de las funciones asignadas por la Constitución a los diferentes órganos del poder público, a cuya consecuencia el intérprete se ve obligado a respetar el marco de distribución de funciones estatales consagrados por la Constitución.
(p.141)

Esto significa que el TCP, al momento de interpretar la Constitución, debe hacer respetar el ámbito de las funciones y atribuciones que tienen los órganos del Estado, para su correcto funcionamiento en la estructura estatal; es decir, ningún órgano del Estado puede atribuirse ninguna tarea o función que no esté específicamente asignado en la CPE. Entonces, el TCP tiene la obligación de dirimir sobre las competencias constitucionales de los órganos del Estado. Por tanto, no existe la posibilidad de interpretar los preceptos constitucionales sobre la base de supuestas competencias “implícitas” existentes en la Constitución.

El mismo TCP entra en una contradicción cuando ratifica el artículo 4.III de la LTCP, que le da la competencia al Órgano legislativo para la interpretación constitucional, cuando en ninguna disposición constitucional se le asigna esta

facultad al legislativo, además haciendo un análisis sistemático, el artículo 196.II de la norma suprema establece que como criterio de interpretación se debe considerar la voluntad del constituyente y el tenor literal del texto, y la voluntad del constituyente es la de un modelo de Control Concentrado y Plural de Constitucionalidad, a través de un TCP, que es el único que tiene la facultad interpretativa de la Constitución, es el guardián de la constitucionalidad del Estado boliviano.

El legislativo, con los dos tercios que tenía el partido gobernante se atribuyó la competencia de interprete constitucional, con una Ley, vulnerando la Constitución, lo que podía haber sido corregido por el TCP en la Declaración constitucional No. 0003/2013, algo que no sucedió, quedando una línea jurisprudencial que le da un control político de constitucionalidad al Órgano Legislativo, que al tener el control de los dos tercios de sus miembros puede ejercer su poder político para influir sobre la facultad interpretativa constitucional.

Debemos considerar, que la competencia del Órgano legislativo, en materia Constitucional, es la de interpretar la Constitución para generar leyes que la materialicen y la desarrollen, sin contradecirla y sin salirse de los marcos que en ella están establecidas, adecuándose a sus normas, principios y valores al momento de dictar, abrogar, derogar y modificar leyes. Y, ante una duda pueden acudir al TCP para cualquier consulta sobre la forma de aplicación de alguna disposición constitucional. Por tanto, el artículo 1 de la Ley de Aplicación Normativa, contradice este marco constitucional, cuando dice, que su objetivo es la de establecer el correcto “ámbito de validez” de cinco preceptos constitucionales, para su “correcta aplicación”, lo que implica una tarea interpretativa de la Constitución, y darle validez, frente a otros preceptos constitucionales, atribución que no le compete. Ninguna Ley puede modificar, dejar sin efecto o cambiar el sentido del texto constitucional, porque ninguna Ley está por encima de la Constitución, por el principio de jerarquía normativa.

Esta decisión del TCP, marca una línea jurisprudencial que establece una dualidad de funciones, Baldivieso (2017) concluye:

Perjuicio permanente.- Este precedente generador o fundador, abre una brecha profunda e incua en la estructura del Estado, debilitando el esquema de control inter-orgánico (tanto horizontal como vertical); despoja al Tribunal Constitucional de una potestad exclusiva –la interpretación de la Constitución- y se resigna al retroceso sistémico, permitiendo el control político de constitucionalidad mediante leyes de aplicación normativa creadas por la Asamblea Legislativa Plurinacional. (p.20)

No se debe olvidar que en la LTCP en su artículo 5. (PRESUNCIÓN DE CONSTITUCIONALIDAD), dice: “*Se presume la constitucionalidad de toda ley, decreto, resolución y actos de los Órganos del Estado en todos sus niveles, hasta tanto el Tribunal Constitucional Plurinacional resuelva y declare su inconstitucionalidad*”. Que sumado a la línea jurisprudencial que ha dado el TCP, el Órgano Legislativo puede dictar Leyes de Aplicación Normativa, sin necesidad de consultar al TCP, de tal forma que el Órgano Legislativo puede ejercer con mucha comodidad un control político de constitucionalidad.

El *fundamento III.5*, en su primer párrafo establece con claridad lo siguiente:

En el caso de nuestro país, el proceso constituyente que se desarrolló desde el 2006, concluyendo el 2009, tuvo inequívocamente un carácter originario,..., en mérito de la cual, el nuevo orden trazado, es diferente al pre-existente, ya que la función constituyente, por su naturaleza jurídica, generó una nueva era jurídico-política basada en la refundación del Estado, en el marco de los criterios de pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, como ejes esenciales del nuevo modelo de Estado.

Es a partir del proceso constituyente que nace un nuevo tipo de Estado en Bolivia, que de acuerdo al artículo 1 de la CPE: “Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario”. Que si bien marca un nuevo ordenamiento jurídico-político, mantiene las bases y principios del republicanismo (como la separación de poderes, la jerarquía normativa y la alternancia en el ejercicio del poder, entre los principal) y se conjuncia con otros preceptos constitucionales que permiten un salto cualitativo con el orden pre-constituido, como el pluralismo, la interculturalidad y la descolonización.

Veremos más adelante como el TCP, utiliza este fundamento para justificar su decisión sobre la reelección presidencial.

En el *Fundamento III.6*, se valida el artículo 1 de la Ley de Aplicación Normativa, estableciendo que no existe incompatibilidad con el objeto de esta Ley y la CPE, cuando el Órgano Legislativo dicta este tipo de leyes, y que más bien responde a la atribución conferida por la Norma Suprema, para desarrollar disposiciones orgánicas de la Constitución.

Es necesario aclarar, que una cosa son las leyes que permiten materializar los valores y principios constitucionales y las disposiciones normativas de la parte orgánica, que requieren necesariamente de reglamentos y disposiciones complementarias para que se haga efectivo su desarrollo e implementación, pero es muy diferente una Ley de Aplicación Normativa que le de validez a un precepto constitucional, que como se ha visto líneas arriba, en el fondo es una forma de interpretación constitucional.

Lo que no se debe olvidar es que dentro de estos cinco preceptos constitucionales, está la cuestión de validar una nueva reelección para un tercer mandato del entonces presidente Evo Morales, que en el fondo ese es el

verdadero fin de esta Ley, dar el marco legal por medio de la facultad interpretativa constitucional para lograr un tercer mandato presidencial. Esto se puede verificar, por ejemplo, cuando se hizo el análisis de la Exposición de Motivos y de los diferentes artículos que conforman esta Ley, que a excepción de artículo 4, los otros preceptos constitucionales que toca esta Ley son reiterativos a lo ya definido en la Constitución. Vargas (2015) en un artículo que hace sobre la Declaración Constitucional No, 0003/2013, coincide con el criterio expuesto, cuando dice:

En realidad, lo que se pretendía era realizar una *interpretación auténtica y extensiva* de las normas que regulan la reelección presidencial en la Constitución siendo que tal modalidad de interpretación no se halla prevista en el sistema constitucional boliviano; de ahí que, el significado normativo que el proyecto legislativo pretendía asignar a las citadas normas del sistema político, es muy distinta a la finalidad para que fueron establecidas por el constituyente, produciendo así una verdadera *mutación constitucional*. (p.3)

Una cosa son las leyes de desarrollo constitucional o de ejecución, que buscan establecer el “cómo” se debe aplicar un precepto constitucional en el ordenamiento jurídico, reglamentar por ejemplo cómo se elegirá a los magistrados del consejo de la magistratura, sus funciones, su organización administrativa. En síntesis, la manera en que se va materializar la Constitución en la organización funcional y estructural del Consejo y la tarea administrativa de la jurisdicción ordinaria, lo que no hace la Ley de Aplicación Normativa.

A partir del Fundamento III.7, se analizan los preceptos a los que hace referencia la Ley de Aplicación Normativa, que en su artículo 2, define que el control Administrativo de justicia lo ejerce el Consejo de la Magistratura y la preselección de sus miembros la realiza el Órgano Legislativo. Este artículo es una reiteración

de lo que ya establece la misma CPE, en sus artículos 159 inciso 13), 158.I inciso 5), Artículo 193.I, artículo 194.I, Artículo 195 numerales 2 y 3 de la CPE.

La Declaración Constitucional No. 0003.2013, ratifica el contenido de la Constitución, que se reitera en el Art. 2 de la Ley de Aplicación Normativa y lo que hace es simplemente ampliar su análisis, a la importancia de la independencia de los poderes, criterio sobre el cual define que esta Ley de desarrollo constitucional era necesaria, porque además respeta la voluntad del constituyente y el tenor literal del texto. Cabe aclarar que en esta Declaración Constitucional, se ratifica de manera permanente que el criterio de interpretación constitucional es la definida en el Art. 196 de la Constitución, y que no se utiliza ningún otro método de interpretación que no sea el respeto a la voluntad del constituyente (método histórico o teleológico) y del contenido literal del texto (método gramatical).

En todo caso lo que debía hacer el Órgano Legislativo, es cumplir con el artículo 193.II de la CPE, que con claridad indica que la conformación, estructura y funciones del Consejo de la Magistratura se deben determinar por Ley, y precisamente los llamados a elaborar y dictar esa Ley son los miembros del legislativo, esa es la finalidad que debería tener una Ley de desarrollo y no simplemente reiterar lo que ya dice la norma constitucional.

En el caso del Fundamento III.8, con respecto al nombramiento del Contralor General del Estado, lo que hace el TCP, es admitir la disposición del artículo 3 de la Ley de Aplicación Normativa que reitera el artículo 214 de la Constitución, por la cual el Órgano Legislativo se faculta para nombrar al Contralor general del Estado y deja sin efecto el artículo 172.15 de la CPE, que le daba esta función al presidente del Estado.

Independientemente del fundamento del TCP, lo que aquí queda claro es que el legislativo se atribuye una función que no le compete que es la de validar una norma constitucional, ya que a través de este artículo 3 de la LAN, se deja sin efecto el artículo 172.15 de la Constitución. Este hecho no es aclarado por el TCP porque invalidaría el proyecto de Ley en consulta, al contrario, le da la razón.

Sin embargo, se le da al Órgano legislativo esa función y se invalida el artículo 172.15, con lo que se demuestra que esta no es una ley de ejecución que busca desarrollar los preceptos constitucionales, sino que es una Ley de interpretación constitucional que le otorga esa facultad al Órgano legislativo, definiendo un control político de constitucionalidad, que inclusive hace un control sobre las competencias de los órganos funcionales del Estado.

Fundamento III.9. Este fundamento, desarrolla el artículo 4 de la LAN, que es el más polémico y controversial, que requiere un análisis más pormenorizado.

Veamos el contenido del artículo 168 de la CPE:

Artículo 168: *El periodo de mandato de la Presidenta o del Presidente y de la Vicepresidenta o el Vicepresidente del Estado es de cinco años, y pueden ser reelectas o reelectos por una sola vez de manera continua.*

La Disposición transitoria primera en el párrafo II dispone:

Primera. II. *Los mandatos anteriores a la vigencia de esta Constitución serán tomados en cuenta a los efectos del cómputo de los nuevos periodos de funciones.*

Ahora la disposición del artículo 4 de la LAN:

Artículo 4. REELECCIÓN DEL PRESIDENTE Y VICEPRESIDENTE DEL ESTADO.

- I. De conformidad a lo establecido en el Artículo 168 de la Constitución Política del Estado, el Presidente y Vicepresidente elegidos por primera vez a partir de la vigencia de la Constitución, están habilitados para una reelección por una sola vez de manera continua.*

- II. La prescripción contenida en la Disposición Transitoria Primera, parágrafo II de la Constitución Política del Estado es aplicable a las autoridades que después del 22 de enero de 2010, continuaron ejerciendo cargos públicos, sin nueva elección, designación o nombramiento.*

Son dos, los aspectos que el TCP considera como suficientes fundamentos para determinar la constitucionalidad del artículo 4 de la LAN: En principio, hace referencia al Fundamento Jurídico III.5, en relación a la autonomía de la Asamblea constituyente y a su característica de ser un poder originario que derivó en un nuevo texto constitucional que refunda el Estado boliviano, como lo establece el art. 1 de la Constitución; por lo tanto, surge un nuevo orden jurídico-político que cobra vigencia, en sustitución del anterior. En mérito de aquello, la interpretación que hacen los legisladores en el parágrafo I del artículo 4, está en concordancia con lo que establece la Constitución.

Es decir, que el periodo comprendido entre el 22 de enero de 2006 y el 22 de enero de 2010 (aunque su mandato debió ser hasta el 22 de enero de 2011), no se computa como un periodo presidencial, porque según el TCP, se inició antes de la vigencia de la nueva CPE, sólo se computa a partir de su segundo mandato,

que por la vigencia de la nueva Constitución, se convierte en su primer mandato presidencial, en mérito a ello, Morales estaría habilitado para una nueva elección.

Entonces, la interpretación del legislativo en la LAN, sería correcta y constitucional.

Lo que hace el TCP es avalar la interpretación que hace el legislativo en el artículo 4 de la Ley de Aplicación Normativa y habilita al entonces presidente, Evo Morales, para presentarse a un nuevo proceso electoral

Análisis crítico del fundamento jurídico III.9: Por la complejidad del tema, se considera que la fundamentación Jurídica del TCP en esta parte es muy simple. En primer lugar, con relación al artículo 168 de la Constitución, se establece con claridad, realizando una interpretación literal del texto, que sólo se permite la posibilidad de una reelección presidencial para un segundo periodo presidencial, en el párrafo I de la LAN, que es una Ley de menor jerarquía, se define que el Presidente y Vicepresidente sólo tenían un periodo presidencial a partir de la vigencia de la nueva Constitución. Esta interpretación es confirmada por el TCP, porque está vigente un nuevo Estado distinto al anterior, por tanto, es correcta la posición del legislativo.

Lo que no dice el TCP, es que al momento en que se pone en vigencia la nueva CPE, Evo morales estaba en función de gobierno, al igual que el vicepresidente, por tanto, en este punto se debió hacer una análisis en concordancia con la disposición transitoria primera párrafo II de la Constitución, que precisamente en previsión a esto, velando por la seguridad jurídica y permitir la correcta transición de un modelo de Estado por otro³⁴ dispone que los mandatos que se

³⁴ La finalidad de las disposiciones transitorias en una Constitución, es precisamente permitir la transición de un modelo jurídico anterior, a otro nuevo sistema de normas, para brindar seguridad jurídica en el periodo de implementación.

encuentran en ejercicio, al momento de la puesta en vigencia de la nueva CPE, se computan como un primer periodo.

En mérito a esto, el primer periodo presidencial del presidente Morales, antes de la nueva Constitución se debió haber computado, porque así lo determinó la Constitución, además estaba en función de gobierno cuando se puso en vigencia el nuevo texto constitucional. Entonces, el párrafo I del art. 4 de la LAN, es inconstitucional.

Ahora bien, el legislativo establece que el párrafo II del Art.4 de la LAN no alcanza al Presidente ni al Vicepresidente del Estado, entonces, está habilitado para participar en una nueva justa electoral. El fundamento del TCP para avalar esta interpretación, es que al tratarse de un nuevo Estado y que al ser el poder constituyente autónomo y ser un poder pre-jurídico, la interpretación del legislativo es correcta. Además esto se basa en una supuesta interpretación teleológica de la norma.

En principio una interpretación teleológica, significa que se inicia haciendo un análisis del contenido literal del texto, para luego ver la finalidad de la Ley y así interpretar lo que la norma quiere decir, lo que la voluntad del constituyente ha querido reflejar más allá de lo que gramaticalmente está escrito.

Ahora bien, la finalidad de la Disposición Transitoria párrafo II, es dar claridad a la disposición del art. 168 de la Constitución Política, en referencia a la reelección presidencial, por ser un periodo de transición hacia un nuevo orden jurídico, que al ser transitorio, sólo tiene validez, hasta su ejecución, cuando se diera el segundo proceso electoral con la nueva CPE, luego pierde su vigencia.

Entonces, la disposición es clara al respecto, el Presidente y Vicepresidente, que estaban en función de gobierno, cuando se promulgo la nueva Constitución, no podían presentarse a una segunda reelección presidencial, para las elecciones del 2014, porque ya habría concluido su segundo mandato, en virtud a la disposición transitoria parágrafo II de la Constitución.

Definida la finalidad de las disposiciones transitorias, en el tenor literal del texto se habla de los mandatos anteriores a la vigencia de la Constitución que deben ser computados para un nuevo periodo de funciones. En el texto no se hace diferenciación entre autoridades electas por voto universal, libre y directo, y aquellas autoridades que son designadas, ni se hace diferencia entre autoridades nacionales o subnacionales. Es claro que cuando se dice “mandatos anteriores”, la palabra mandatos hace referencia directa a las autoridades de gobierno elegidas por mandato popular; es decir, en procesos electorales, no son autoridades designadas o de libre nombramiento,

La restricción del artículo 168 está dirigido a las autoridades elegidas en procesos electorales, como son el Presidente y Vicepresidente, no a las autoridades elegidas por designación o de libre nombramiento, entonces, la concepción es muy diferente, El Presidente y Vicepresidente son elegidos por mandato popular, en todo caso el alcance de la Disposición Transitoria, en análisis, llega a las autoridades subnacionales, elegidas también por voto popular.

Vemos entonces, que se hace una maliciosa utilización del método teleológico y ni siquiera se respeta el tenor literal del texto constitucional, la interpretación del Órgano Legislativo, carece de fundamento jurídico valido; por otro lado, en el artículo 4.II de la LAN, se toma como fecha de vigencia el 22 de enero de 2010, al respecto, ni en la Exposición de Motivos, ni en el Fundamento del TCP, se da una explicación contextualizada de porque se utiliza esa fecha como referente,

cuando en virtud de la Disposición final, la nueva CPE entra en vigencia el día de su promulgación, el 7 de febrero de 2009.

Veamos que pasó el 22 de enero de 2010: En esa fecha el ex presidente Morales emitió el Decreto Supremo 405, por el cual cada 22 de enero se recordaría como el Día de Fundación del Estado Plurinacional de Bolivia, fecha que tiene un carácter simbólico para el gobierno del MAS, porque fue el 22 de enero de 2006 cuando asumió por primera vez, Evo Morales, como presidente de Bolivia. Entonces, para el MAS y el TCP, por lo expuesto en el Fundamento III.9 de la Declaración Constitucional 0003/2013, el nuevo Estado Plurinacional, tiene vigencia a partir del 22 de enero de 2010, desconociendo la disposición final constitucional que dice con mucha claridad que la vigencia de la nueva CPE es desde su promulgación, rompiendo con el principio de jerarquía normativa, por tanto, Evo Morales y García Linera estaban en función de gobierno cuando nace el nuevo orden jurídico-político constitucional. Sólo por este hecho, ya se debería haber rechazado la interpretación del Órgano Legislativo. Además un Decreto Supremo no puede estar por encima de la Norma Suprema y es deber del TCP, hacer respetar la supremacía constitucional.

De lo expuesto anteriormente, vemos que no se hace una correcta interpretación del texto constitucional, y la decisión del TCP, ratifica la intención de favorecer al gobierno de turno a través de una decisión que manipula el contenido del texto constitucional, al respecto el profesor argentino Néstor Pedro Sagüés (como se citó en Vargas, 2015) sostiene:

La desconstitucionalización puede ejecutarse constitucionalmente, mediante reformas o enmiendas practicadas según dispositivos de la ley suprema, o inconstitucionalmente, a través –principalmente- de prácticas o costumbres *contra constitutionem*, vías de hecho, *interpretaciones manipulativas* de la ley suprema, o la sanción de *normas*

subconstitucionales opuesta a ésta, pero no declaradas constitucionales por los órganos custodios de la supremacía constitucional. (p.13)

Lo que significa, que a través de normas de menor jerarquía, se descontextualiza el texto constitucional, manipulando su contenido, a través de leyes no declaradas inconstitucionales por el TCP, como ocurre en el presente caso, lo que significa, una mutación constitucional, como lo expresa Vargas (2015) cuando dice:

En el caso de Bolivia, se puede deducir claramente, que la elaboración de un Proyecto de Ley de Aplicación Normativa obedeció a la necesidad política evidente de lograr la habilitación del principal candidato del partido de gobierno, para las próximas Elecciones generales programadas para el año 2014, los que hace comprensible la finalidad de su contenido normativo, que únicamente pretendía producir una mutación constitucional, expresando un sentido diferente de las normas previstas por la Constitución sobre la reelección presidencial,... (9.15)

En conclusión el TCP, al haber avalado el Proyecto de LAN, reconoció la facultad interpretativa Constitucional del Órgano Legislativo, permitiendo que en Bolivia exista un modelo Plural Concentrado de control Constitucional y un modelo Político de constitucionalidad, lo que desvirtúa el texto constitucional que le da esa facultad exclusivamente al TCP. Esto da lugar a cuestionar el principio de independencia y separación de poderes, porque existe la posibilidad de que el legislativo actúe en la jurisdicción constitucional.

Por lo expuesto, se puede observar una clara instrumentalización política de la facultad interpretativa constitucional, en beneficio del poder político, desconociendo o más bien manipulando el texto constitucional.

El Fundamento III.10, es el único que rechaza un artículo de la LAN, referida la atribución del legislativo para aprobar el Presupuesto general del Estado, en el artículo 5 de la referida ley se cambia el verbo “deberá” del art. 158.I.11 de la Constitución por el verbo “podrá”. La diferencia sustancial está en que el verbo “deberá” denota una obligación y al decir “podrá”, denota la posibilidad y no la obligatoriedad de aprobar el Presupuesto General de la Nación, en el plazo establecido.

Esta interpretación no requiere de mayor análisis, puesto que la posición es clara, aunque se puede anotar que a diferencia del Fundamento III.9, en el Fundamento III.10 si se hace una correcta aplicación del método gramatical de interpretación constitucional.

El Fundamento 11, es reiterativo a lo ya definido en la Constitución y no aporta mucho en el debate doctrinario o jurídico que se hace con respeto a la Declaración Constitucional 0003/2013, en cuando a la finalidad de la LAN.

Tanto en la Exposición de Motivos como en los fundamentos de la Declaración Constitucional 0003/2013, se hace énfasis en la utilización de los criterios de interpretación mencionados en la Constitución, en función al respeto de la voluntad del Constituyente y el tenor literal del texto; de esto se desprende que la decisión final que toman los magistrados del TCP es un reflejo de estos criterios determinados por la Constitución.

Algo que se debe observar es que la Constitución, promulgada el 07 de febrero de 2009, es producto de un “Pacto Social” entre los partidos de oposición y oficialismo, de aquel entonces, en medio de fuertes conflictos sociales con la activa participación de varios sectores sociales. Además, se contó con la presencia de veedores internacionales que se convirtieron en garantes del

acuerdo conseguido, mediante el cual se estipuló el compromiso del entonces presidente, de que si ganaba el proceso electoral del 2009, no se presentaría a otro proceso electoral, porque se cumpliría su segundo mandato, en virtud de ello se ratifica el contenido del artículo 168 y se da el lineamiento a seguir para la Disposición Transitoria primera párrafo II. Así se aprobó la nueva CPE para luego ser ratificada por un referendo.

Entonces, es la voluntad popular, expresada en un referendo que aprueba la nueva CPE y ratifica la reelección por una sola vez de forma continua, determinando, a través de la Disposición Transitoria primera párrafo II, que el primer mandato de Evo Morales, del 2006 al 2010, debió contarse como un primer periodo presidencial. A criterio del tesista, este hecho debió ser parte del Fundamento jurídico III.9 de la Declaración Constitucional No. 0003/2013.

3. Consecuencias

- El TCP, al haber admitido el Proyecto de Ley de Aplicación Normativa, acepta que el Órgano Legislativo tiene la facultad para interpretar los preceptos Constitucionales, a través de normas de menor jerarquía.
- Con la Declaración Constitucional 0003/2013, se modifica el sentido de la disposición primera, párrafo II, del texto constitucional, utilizando la interpretación constitucional.
- El TCP, al avalar la facultad interpretativa constitucional del legislativo, permite el control político de constitucionalidad, que rompe con el Modelo Concentrado y Plural de Constitucionalidad. Esto vulnera abiertamente la Constitución.

- Con la LAN y la Declaración Constitucional 0003/2013, se ve como el poder político instrumentaliza la facultad interpretativa del TCP, para beneficiar al gobierno de turno a través de resoluciones que favorecen a sus intereses y que tienen efectos políticos que afectan a la jurisdicción constitucional y a sus fundamentos jurídicos que deberían prevalecer, por encima del interés político.

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS DE LA S.C. N° 84/2017

1. Antecedentes

El 21 de febrero de 2016, se llevó adelante el referendo de consulta para aprobar la modificación del artículo 168 de la CPE, promovido por el gobierno del entonces presidente Evo Morales, que pretendía allanar el camino para respostularse a un nuevo proceso electoral y ser reelegido como presidente de Bolivia, modificando el texto constitucional. La pregunta fue la siguiente:

¿Usted está de acuerdo con la reforma del artículo 168 de la Constitución Política del Estado para que la presidente o presidente y la vicepresidenta o vicepresidente del Estado puedan ser reelectas o reelectos dos veces de manera continua?

El “No” se impuso por un corto margen con el 51,30% de los votos, mientras que el “Si” obtuvo el 48,70% de los votos, con lo que se ratifica el contenido del artículo 168. Esto inhabilitó a Evo Morales y Alvaro García Linera para presentarse a un nuevo proceso electoral. Pero ¿Qué obliga a obedecer el resultado?

1.1 Características de un referendo, desde la perspectiva del constitucionalismo boliviano.

Con la nueva CPE, el sistema de Gobierno que adopta el Estado boliviano según el artículo 11.I es:

Artículo 11: I. La República de Bolivia adopta para su gobierno la forma democrática participativa, representativa y comunitaria, con equivalencia de condiciones entre hombres y mujeres.

Es importante, conocer la diferencia entre estas formas de democracia:

- **Democracia Participativa:** Es la posibilidad que tienen los ciudadanos de participar en las decisiones sobre las políticas públicas que el gobierno quiere implementar, por ejemplo, cuando se trata de la explotación de recursos naturales en territorios indígenas, debe hacerse a través de una consulta previa, el caso más conocido es la construcción de una carretera que atravesase territorios indígenas del TIPNIS.
- **Democracia Representativa:** Manuel Ossorio (2012), en el Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, lo define como: “Aquella en que los ciudadanos dan mandato, por medio del sufragio activo, a otras personas, para que en su nombre ejerzan el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo en las Repúblicas presidencialistas, o el poder moderador de las repúblicas parlamentarias. (p.288)

Este tipo de democracia, le da la posibilidad al pueblo de elegir a través de un proceso electoral universal, libre, secreto y directo a sus representantes en el gobierno nacional y los gobiernos subnacionales, asimismo, a sus representantes en el Órgano Legislativo.

Por ser autoridades elegidas por voto popular, ejercen la función estatal en interés de sus representados y le deben rendir cuentas al pueblo boliviano de sus actos, mientras actúan a nombre de ellos. Sartori, en el texto sobre “Democracia y Representación un Debate Contemporáneo”, compilado por Miguel Carbonell (2005) expresa:

En primera instancia, el significado originario de la “representación” es la actuación en nombre de otro en defensa de sus intereses. Las dos características definitorias en este concepto son, por tanto, *a)* una *sustitución* en la que una persona habla y actúa en nombre de otra; *b)* bajo la condición de hacerlo en *interés* del representado. (p.23)

- **Democracia Comunitaria:** Este tipo de democracia permite a las naciones indígena originario campesinas a elegir, por medio de sus normas y procedimientos, a sus autoridades, en reconocimiento y desarrollo de la autodeterminación de los pueblos y naciones indígena originario campesinas.

Entonces, la forma de Gobierno que adopta el Estado, encuentra su base social y política en el ejercicio libre de estas formas de democracia, que hacen a la institucionalización de un constitucionalismo democrático y garantista, que conserva los principios del republicanismo pre-jurídico y permiten el nacimiento de un Estado Plurinacional con la convivencia y aplicación de tres formas de democracia como lo determina la Constitución.

Precisamente una de las formas que la CPE establece para el ejercicio de la Democracia Participativa es el Referendo: **Artículo 11.II.1:** *Directa y participativa por medio del referendo, la iniciativa legislativa ciudadana, la revocatoria de mandato, la asamblea, el cabildo y la consulta previa. Las asambleas y cabildos tendrán carácter deliberativo conforme a Ley.*

La fuerza en el ejercicio de las diferentes formas de democracia, descansa en el precepto constitucional que determina que la soberanía del Estado le pertenece al pueblo, el gobierno está en su representación para velar por sus intereses y le

debe responder por sus actos, también debe obedecer su mandato cuando se le consulta sobre alguna cuestión de interés nacional, a través del ejercicio de la Democracia participativa, cuyos mecanismo están definidos por la CPE.

En ese sentido, en la Ley del Régimen Electoral (Ley 026), en el artículo 15, se establece el carácter vinculante y de obligatorio cumplimiento de los resultados de un referendo, en virtud a ello, las autoridades llamadas por Ley tienen la obligación de cumplir con el mandato popular. Sobre esta base constitucional, el referendo del 21 de febrero de 2016, tiene un carácter vinculante que refleja la voluntad del pueblo, que es soberana y por tanto, es de obligatorio cumplimiento y no existe recurso alguno que lo inhabilite.

Otra característica importante de un referendo, cuando se consulta sobre posibles modificaciones a la Constitución, es que sólo se puede realizar por una sola vez, por cada periodo presidencial; por lo tanto, se debe esperar otro periodo para un nuevo referendo sobre el mismo tema.

1.2 La Acción de Inconstitucionalidad Abstracta, que motivo la Sentencia Constitucional No. 0084/2017.

Luego del referendo del 21F, el Órgano Ejecutivo no consiguió el objetivo de modificar el artículo 168 de la CPE y así lograr la reelección indefinida.

Con el resultado del referendo del 21F, no existía la posibilidad, dentro del marco de la norma constitucional, de habilitar a Evo Morales y Alvaro García Linera para una nueva reelección. Es por eso que el Órgano Legislativo, con el control de los dos tercios en favor del MAS, que respondían al Órgano Ejecutivo, presentan una Acción de Inconstitucionalidad Abstracta al TCP, para allanar el camino a una nueva reelección presidencial, instrumentalizando otra vez la facultad interpretativa constitucional.

Por memorial del 18 de septiembre de 2017, ante el TCP, la Asamblea Legislativa Plurinacional presentó una Acción de Inconstitucionalidad Abstracta, con la finalidad de declarar: **a)** La inconstitucionalidad de los artículos 52.III, 64 inc. d), 65 inc. b), 71 inc. c) y 72 inc. b) de la Ley del Régimen Electoral (LRE) –Ley 026 de 30 de julio de 2010-, por ser presuntamente contrarios a los Art. 26 y 28 de la CPE, concordantes con los arts. 13, 256 y 410. II de la norma suprema; 1.1, 23, 24 y 29 de la CADH. y, b) La inaplicabilidad de los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la CPE respecto a la limitación de la reelección por una sola vez de manera continua por contradicción intra-constitucional de los arts. 26 y 28 de la misma Norma Suprema y por contradecir convencionalmente los arts. 1.1, 23, 24 y 29 de la citada CADH, concordante con los arts. 13, 133, 256 y 410.II de la CPE.

En síntesis, este recurso de inconstitucionalidad abstracta, se fundamenta en el principio de progresividad del derecho internacional, por el cual, el Estado boliviano reconoce la aplicación preferente, incluso por encima de la Constitución, de los tratados, convenios y declaraciones internacionales sobre Derechos Humanos, ratificados por el Estado, incluso de aquellos derechos no consignados en el texto constitucional, que se complementa con la doctrina del “estándar más alto”, desarrollado por el TCP, en virtud del cual, para la eficaz protección de los DD.HH., se debe aplicar el entendimiento más favorable, progresivo y extensivo del derecho en cuestión, en favor del individuo, para lo cual se puede acudir a los órganos internacionales, tomando como fuente la jurisprudencia de la Corte IDH y los principios desarrollados por los órganos supranacionales.

Lo que se busca, a través de esta acción, es declarar la inconstitucionalidad de los artículos de la Ley del Régimen Electoral que imposibilitan la reelección indefinida, y la inaplicabilidad de aquellos artículos de la Constitución que impiden la reelección de las autoridades nacionales, subnacionales y todas aquellas

elegidas en un proceso electoral; el argumento es que esa normativa atenta contra los derechos políticos de las autoridades electas, por una aparente “paradoja” entre el ejercicio de los derechos políticos y una limitación a los mismos, existente en la misma Norma Suprema.

Según esta acción de inconstitucionalidad abstracta la reelección indefinida es un Derecho Humano reconocido en el art. 23 de la CADH:

Artículo 23. Derechos Políticos.

- 1) Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:
 - a) De participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
 - b) De votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y
 - c) De tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.
- 2) La Ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

Para los miembros del Órgano Legislativo, que motivaron esta Acción de inconstitucionalidad abstracta, la reelección indefinida es un Derecho político

(reconocido como un derecho humano), y en respeto a la voluntad del pueblo, que en el ejercicio del voto directo, universal, libre y secreto, si desea apoyar a su gobernante indefinidamente, se debería respetar su decisión. En este sentido, en las alegaciones del entonces presidente del Senado, José Alberto Gonzales Samaniego (I.3, primer párrafo) se afirma que: "...la soberanía al residir en el pueblo, ningún aspecto formalista debería limitar las opciones electorales que pueden ser objeto de la consideración del único soberano, el pueblo;..." En este punto, se acude a la voluntad popular, como poseedor de la soberanía, para justificar la reelección indefinida. Al mencionar el aspecto formalista, se refiere a aquellas normas que reglamentan la reelección.

El TCP debió pronunciarse sobre si la reelección indefinida es o no un derecho humano, y si tiene la facultad para dejar de aplicar algún artículo de la Constitución, más propiamente, si tiene la facultad para modificar la constitución y desconocer el contenido del Art. 168 de la Norma Suprema, sin seguir el procedimiento constitucional; además, en total desconocimiento del referendo del 21F que le dice "No" a la reelección indefinida, como máxima expresión soberana del pueblo.

El intérprete constitucional debe acudir no sólo a la jurisdicción constitucional, sino que debe hacer un control de convencionalidad que permita la adecuación y el conocimiento de los principios del derecho internacional, en materia de DD.HH., para su aplicación más favorable para quienes se sientan afectados por la vulneración de un derecho.

Otra importante cuestión, es determinar con claridad si la reelección indefinida está contemplada en el artículo 23 de la CADH, y cuál es el argumento que respalda esa posición.

Algunas observaciones, que se hace en la presente investigación, consisten en: Primero, cuando hace referencia al respeto al voto popular, no hace una contextualización correcta de la coyuntura política y social del momento, de manera intencionada omite el hecho de que el pueblo, en el ejercicio de su soberanía, ya se había manifestado en contra de la reelección indefinida en el referendo del 21 de febrero de 2016 (21F); por tanto, existe una contradicción en la argumentación del presidente del senado, porque considera que el límite a la reelección no sólo atenta contra los derechos políticos, también va contra los derechos del pueblo boliviano, porque se desconoce su derecho a la opción de elegir indefinidamente a sus autoridades electas. Esto es sumamente absurdo, porque ya el pueblo se manifestó en dos ocasiones, en el referendo que aprobó la nueva CPE y en el referendo del 21F, que ratifica el contenido del artículo 168 de la Constitución, en definitiva el soberano ya ha manifestado su posición de respeto al precepto constitucional que impide la reelección por más de una vez de forma continua.

Por otro lado, según se menciona en la acción de inconstitucionalidad abstracta, las normas que limitan la reelección contradicen el libre ejercicio de los derechos políticos reconocidos por la Constitución y la CADH. pero, en realidad no existe tal contradicción o paradoja entre preceptos constitucionales, porque, el límite a la reelección indefinida no impide que las exautoridades puedan formar parte de organizaciones o partidos políticos, no imposibilita el ejercicio en la función pública y tampoco es una limitante para poder postularse nuevamente para nuevos procesos electorales nacionales o subnacionales, sólo pide un compás de espera por un periodo de funciones, para luego habilitarse nuevamente.

En este sentido, las disposiciones contenidas en la Constitución y las de la Ley del Régimen Electoral que limitan la reelección de las autoridades electas, no son un simple formalismo, son disposiciones que reflejan la voluntad del soberano en el ejercicio de la democracia representativa y participativa, entonces, no se puede

imponer un supuesto derecho humano, en favor de unos cuantos, por encima de la voluntad soberana del pueblo que se ejerce dentro de los mecanismos constitucionales, reflejado en los referendos, porque atentaría contra la libre autodeterminación de los pueblos, en favor del interés político de unos cuantos, vulnerando el principio de soberanía del artículo 7 de la CPE y genera inseguridad jurídica, al ser el TCP el último bastión de defensa de las normas, principios y valores de la Norma Suprema y además de la protección de los derechos y vigencia de las garantías constitucionales.

2. Análisis de la Sentencia Constitucional Nº 084/2017 del 28 de noviembre de 2017

De manera resumida y descriptiva se va intentar explicar el alcance de la Sentencia Constitucional Plurinacional 0084-2017, frente a los argumentos de los diputados del entonces oficialismo, que promovieron el recurso abstracto de inconstitucionalidad, con el objetivo de que el TCP declare la inaplicabilidad de cuatro artículos de la Constitución y la inconstitucionalidad de cinco artículos de la Ley del Régimen Electoral, que limitan la reelección a un solo periodo consecutivo. Al respecto, sólo un tribuno no firmó el documento, fue Efrén Chambi, que no asistió a la sesión de sala plena.

Los magistrados del TCP en la sentencia constitucional No. 0084/2017, declaran:

1. De acuerdo a lo dispuesto por el art. 256 de la Norma Suprema, declarar la **APLICACIÓN PREFERENTE** del art. 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por ser la norma más favorable en relación a los Derechos Políticos, sobre los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la Constitución Política, en las frases: “por una sola vez de manera continua” de los arts. 156 y 168 y “de manera continua por una sola vez” de los arts.

285.II y 288, conforme a los fundamentos jurídico constitucionales expresados en la presente Sentencia Constitucional Plurinacional; y,

2. Declarar la **INCONSTITUCIONALIDAD** de los arts. 52.III en la expresión “por una sola vez continua”; 64 inc. d), 65 inc. b), 71 inc. c) y 72 inc. b) en el enunciado “de manera continua por una sola vez” de la ley del Régimen Electoral –Ley 026 de 30 de julio de 2010-.

Según la Sentencia Constitucional 0084/2017, al ser Bolivia signatario de los tratados, convenios, documentos y declaraciones de organismos internacionales, en materia de Derechos Humanos, Bolivia reconoce la jurisdicción y la jurisprudencia de la Corte IDH y los principios sobre la protección de los DD.HH., establecido en la CADH. En ese sentido, a través del bloque de constitucional, establecido en el artículo 410 de la Constitución, las sentencias y disposiciones de la CIDH, forman parte del control de Constitucionalidad y Convencionalidad, que no alcanzan solo a las normas infraconstitucionales, sino a la Constitución misma. Por lo tanto, la aplicación del artículo 23 de la CADH parte de una instancia supraconstitucional, se aplica de forma preferente, con lo que se allana el camino a la reelección indefinida, tanto de las autoridades nacionales como subnacionales elegidas en procesos electorales.

Si bien los legisladores, que motivaron la acción de inconstitucionalidad abstracta, pedían la inaplicabilidad de los artículos de la Constitución que limitan la reelección de las autoridades electas, lo que hace el TCP es declarar la aplicación “preferente” del artículo 23 de la CADH, con lo que se evita la polémica sobre las atribuciones del TCP para modificar la Constitución, porque a través de un tecnicismo jurídico se afirma que no se ha modificado el texto constitucional y no se ha vulnerado ningún procedimiento para permitir la reelección indefinida, tanto de autoridades nacionales como subnacionales.

Al respecto, es bueno aclarar que el TCP tiene la facultad para interpretar la Constitución con la finalidad de resguardar los preceptos constitucionales y en materia de DD.HH., acudir a un control de convencionalidad, sobre la base de los principios de progresividad y aplicación más favorable pro persona de los principios, normas y valores que se encuentran en los tratados internacionales, lo que no significa cambiar el contenido de las normas supraconstitucionales para tergiversar su sentido y manipular su aplicación.

De la lectura del artículo 23 de la CADH, no se define, ni siquiera de manera implícita, que la reelección indefinida es un Derecho Humano. Cabe aclarar que el artículo 168 de la Constitución y todas las normas que limitan la reelección, no vulneran el párrafo I y sus tres incisos del CADH, porque esas disposiciones no impiden que ningún ciudadano boliviano deje de participar en la dirección de asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos. Por ejemplo, en el caso del expresidente Morales, una vez concluido su mandato, de dos periodos constitucionales continuos, ya no puede presentarse a un nuevo proceso electoral, lo que no significa una violación a sus derechos políticos, porque luego de un periodo gubernamental, se puede habilitar para presentarse a otro proceso electoral, sin ningún impedimento.

El límite a la reelección, tiene la finalidad de evitar que una misma persona se mantenga de por vida en función de gobierno y caiga en un gobierno autoritario y dictatorial, además da la posibilidad de que nuevos actores políticos se organicen en agrupaciones políticas y puedan acceder a la administración de la cosa pública, de tal forma que exista alternancia y renovación en el poder político. En un sistema democrático, la alternancia en el poder es fundamental para su vigencia, más aun en un Estado constitucional y garantista como es Bolivia. Con mucha claridad Rubio (como se citó en Carbonell, 2005) dice:

La democracia es una conquista decisiva de la humanidad, pero el contrato social ha de renovarse en cada generación, porque no es hereditario. Al contrario, el naturalismo político (el impulso de dominación) resurge con cada individuo que nace. Se precisa, pues, una educación ciudadana, incesante y sistemática; una auténtica educación democrática, capaz de superar el naturalismo político espontáneo. (p.87)

Por tanto, el ejercicio de la democracia representativa y de la democracia participativa y el respeto a la soberanía del pueblo, es fundamental para preservar la integridad de la Norma Suprema.

El hecho de no ser reelegido indefinidamente, no significa perder la posibilidad de participar en futuros procesos electorales, y ser elegido en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, como reza el art. 23.I.b) de la CADH.

Tampoco le impide acceder en igualdad de condiciones a las funciones públicas, es más cualquier exautoridad que dejó de ejercer alguna función pública, debe someterse a las mismas condiciones que todos los demás ciudadanos para volver acceder a la administración del Estado o para presentarse a una justa electoral, lo contrario es inconstitucional.

Cabe aclarar que ninguna disposición constitucional, ni norma que es parte del ordenamiento jurídico interno, vigente en Bolivia, impide que quienes hayan cumplido con dos periodos continuos, elegidos en sufragio universal, puedan presentarse a otro cargo de elección popular. Por ejemplo, que si el presidente o vicepresidente, independientemente de quien sea, luego de cumplir dos periodos continuos, desea postularse para ser elegido como senador o diputado, no existe ningún impedimento legal ni constitucional para que lo pueda hacer. Tampoco

existe ninguna restricción para presentarse en las elecciones subnacionales para gobernaciones, alcaldías o formar parte de los órganos legislativos. Por tanto, ni el artículo 168, ni ninguna otra disposición, que reglamenta la reelección, limita los derechos políticos, ni dentro de la normativa interna, ni de la CADH, menos aún de lo que establece el artículo 23 de dicha Convención.

Por tanto, ni se ha demostrado que la reelección indefinida es un derecho humano, ni se ha demostrado que los 156, 168, 285.II y 288 de la CPE, vayan en contra de lo que establece el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ni se ha demostrado que los artículos de la Ley del régimen electoral que limitan la reelección “por una sola vez de manera continua”, vulneren un supuesto derecho humano, como la reelección indefinida.

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES, LA CONTROVERSIA Y LA PROPUESTA

1. Relación existente entre la Declaración Constitucional 003/2013 y la Sentencia Constitucional 084/2017.

En los dos casos estudiados, se ha utilizado la facultad interpretativa del TCP con un mismo fin, posibilitar la reelección indefinida en favor del poder político, en función de gobierno.

Las dos decisiones constitucionales, tienen más un carácter político que jurídico.

El ejercicio de la facultad interpretativa, del TCP, se enmarca dentro de la hermenéutica jurídica, que forma parte de la doctrina del nuevo constitucionalismo, como se refleja en el contenido de las dos Resoluciones estudiadas.

Se puede observar que existe una alta arbitrariedad en el ejercicio de la facultad interpretativa constitucional y la manera como se utilizan los métodos de interpretación, porque, se modifica el contenido del texto constitucional a título de interpretar la norma. Como se ha observado, en el desarrollo del trabajo, las decisiones tomadas por los magistrados son bastante polémicas debido a los intereses y alcances políticos que han tenidos ambas resoluciones. Se privilegia la subjetividad del intérprete constitucional ante la validez de los criterios jurídicos.

La institucionalidad del Estado de derecho desaparece ante la prevalencia del Estado constitucional de derecho, que por el carácter de cláusula abierta del texto constitucional y sus características de pervasiva a e invadente puede estar en constante transformación y generar nuevo derecho.

En ambos casos los magistrados actúan como legisladores negativos.

En la D.C. No. 0003/2013, no se cuestiona la validez de la disposición del artículo 168 de la CPE, sino que al contrario se respeta y confirma su contenido normativo y lo que se hace es interpretar la disposición transitoria primera para habilitar la candidatura del MAS para las elecciones del 2014.

El precepto constitucional del artículo 168 de la Constitución, también se ratifica a través del referéndum del 21F, que por voluntad del pueblo, en el ejercicio de la democracia participativa, decide que no debe haber la reelección indefinida. Pero, a través de la SCP 0084/2017 se desconoce el resultado del referéndum y al contrario de lo que pasó con la Declaración 0003, se pretender invalidar el contenido del artículo 168 y cualquier disposición que impida la reelección indefinida.

Se puede observar, que en los dos casos, hay un manejo politizado de la interpretación constitucional, porque responden a momentos temporales diferentes, pero marcados por intereses coyunturales de tipo político similares; en el primer caso, el interés no radicaba en cuestionar la disposición del artículo 168, más al contrario se la respeta y valida, como un principio constitucional de obligatorio cumplimiento; pero, se buscan los mecanismos para que, sin invalidar el artículo 168, se habilite al gobierno de entonces para presentarse, por segunda vez de forma continua, a un nuevo proceso electoral. En el caso de la Sentencia 0084, la motivación era diferente, había que romper con el escollo que

representaba el contenido del artículo 168, y cualquier otra disposición constitucional o legal que impida la reelección indefinida, y así habilitar al gobierno de turno para participar en otro proceso electoral y conseguir un cuarto periodo presidencial.

2. Conclusiones y propuesta para modificar parcialmente la CPE.

Una de las características fundamentales del neo constitucionalismo es la garantía de la protección de los Derechos fundamentales reconocidos en el texto constitucional. Para autores como Luigi Ferrajoli (2014) esta característica es un freno al poder político, porque establece límites y vínculos a los poderes del Estado (en el caso boliviano, órganos del Estado), es decir, se conforman constituciones garantistas contra los posibles abusos y excesos que se cometan en el ejercicio del poder:

En primer lugar, gracias a la positivización de los derechos fundamentales en normas constitucionales supra ordenadas a la totalidad del ordenamiento, el paradigma constitucional invierte, junto con la noción de soberanía, la relación entre instituciones y personas, haciendo a las primeras funcionales a la garantía de los derechos de las segundas, como su “razón social”. (p. 76)

Es decir, que toda la institucionalidad del Estado debe enmarcarse a la protección y ejercicio de los derechos fundamentales. Entonces, el ordenamiento jurídico de un Estado constitucional de derecho debe responder al carácter axiológico de los derechos consagrados, como es el caso de la Constitución boliviana, lo que nos lleva al fin último que tienen las constituciones garantistas y el derecho que surge de ellas, que es el de alcanzar la “justicia”. Podemos afirmar que es el valor

supremo de la Constitución, porque busca la preservación y ejercicio de los derechos fundamentales. Por eso Ferrajoli (2014) agrega:

Cambian, pues,... las condiciones de validez de las leyes, que ahora dependen del respeto no solo de las normas procedimentales sobre la formación sino también de las normas sustanciales sobre su contenido, o sea de su coherencia o compatibilidad con los principios de justicia establecidos por la constitución. (p. 76)

Entonces, surge en este constitucionalismo más que una definición de justicia una medida de *valor de justicia* que estará determinada por la protección de los principios, derechos y garantías constitucionales.

Al respecto, Rojas (2018) afirma: “La justicia es *indecible e indecidible*, es la que posibilita la deconstrucción del Derecho” (p. 41). Más adelante agrega: “El Derecho será la única condición de posibilidad de la justicia, de deseo de justicia, de promesa de justicia, aunque esta sea en sí misma imposible de alcanzar”. (p. 42). De esto se desprende, entonces, que el concepto justicia es imposible de establecer, por lo menos no como un referente universal para todos, porque dependerá desde la óptica de quien la mire y al tener un carácter de alta carga valorativa entra en la subjetividad del individuo (en el presente caso de estudio, de quienes administran la justicia constitucional) por tanto, está en constante transformación, según la coyuntura política, jurídica y social.

Si bien, no se puede definir que es la justicia, lo que sí se puede hacer es medir el *valor justicia*, para garantizar el efectivo cumplimiento de los derechos fundamentales y el respeto de los preceptos constitucionales. Aquí, es en donde se puede encontrar la respuesta al problema planteado y reforzar la hipótesis del trabajo, a través, de la determinación del grado del *óptimo de justicia*.

Para graficar este planteamiento, se acude al concepto de **valor justicia**³⁵, cuya medida determina el *óptimo de justicia* que se quiere alcanzar en la justicia constitucional.

Para establecer el *valor justicia* se debe partir de la siguiente afirmación: Cuánto más control tenga el poder político sobre la estructura y los órganos funcionales del Estado, menor independencia tendrá el TCP, en el ejercicio de la facultad interpretativa.

Como consecuencia lógica, la **medida del valor justicia, estará determinada por el nivel de independencia que tenga el TCP del poder político, que influye en el ejercicio de la facultad interpretativa constitucional.**

Esto significa que: el *óptimo de justicia* en la jurisdicción constitucional, está determinada por la medida del *valor justicia* que en síntesis es el grado de independencia del TCP con relación al poder político. A menor dependencia, mayor justicia constitucional.

De ello, se desprende una primera conclusión: Si se garantiza la independencia del TCP del poder político (es decir, alcanzar un alto valor justicia) se puede alcanzar el *óptimo de justicia* que permita garantizar, en el ejercicio de la facultad interpretativa, mayor protección de los derechos y garantías, en desmedro de los intereses políticos.

En el análisis de caso, se ha observado con claridad esta relación entre lo político y la jurisdicción constitucional. Ambas resoluciones han beneficiado al poder político, y el TCP ha sido el instrumento que ha permitido la mutación

³⁵ Este **Valor justicia**, se mide en relación al grado de dependencia, en el ejercicio de la facultad interpretativa, entre el poder político y el TCP (según criterio expuesto por el tesista).

constitucional y la manipulación de los métodos de interpretación, para vulnerar el contenido de la norma constitucional, no sólo en lo referido a la reelección indefinida, sino también al despectivo manejo de la soberanía del pueblo, desconociendo su voluntad pero de forma paradójica acudiendo a él para justificar sus decisiones.

Concentrar el poder en los Órganos del Estado, le da la suficiente fuerza, a cualquier gobierno, para vulnerar el principio de independencia del TCP e influir en las decisiones de sus magistrados, por ende vestir sus actos de legalidad. Al tener los dos tercios de los miembros del Órgano legislativo, no necesita de la oposición para definir las reglas de juego para preseleccionar a los candidatos del TCP, Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Agroambiental y Consejo de la Magistratura, entonces, fácilmente pueden entrar personas afines al partido de gobierno.

De esa forma, se consolida una estructura de poder que incluye al órgano judicial y a la jurisdicción constitucional, de tal suerte que el óptimo de justicia no alcance un alto grado de confiabilidad, en el ejercicio de la facultad interpretativa constitucional.

Propuesta 1:

En este sentido, lo que se propone es **devolver la institucionalidad al TCP**, para ello se debe quitar la atribución constitucional conferida al órgano legislativo para preseleccionar a los candidatos tanto de la jurisdicción ordinaria, de la jurisdicción agroambiental, como de la jurisdicción constitucional. Se debe instaurar la **carrera judicial en materia constitucional**, dentro de la misma jurisdicción constitucional, para que los magistrados del TCP, sean personas probas y de alta formación en justicia constitucional, en Derechos humanos y en la

legislación nacional e internacional. Lo que sólo será posible modificando la forma de elección de los magistrados, que ya no sería a través de las urnas, sino por un proceso de meritocracia y carrera profesional en justicia constitucional.

En este sentido, se debe *modificar la disposición del artículo 198* del texto constitucional de la siguiente manera:

Artículo 198. *“Las Magistradas y magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional se elegirán a través de la implementación de la **carrera judicial en materia constitucional**, según procedimientos y formalidades definidos por el Tribunal Constitucional Plurinacional”.*

Pero esta medida es insuficiente, por lo que complementariamente se debe considerar lo siguiente:

Propuesta 2:

Quitar la atribución constitucional de la Cámara de Senadores de juzgar a los miembros del TCP, conferida en el artículo 160, numeral 6 de la Constitución. Los procesos contra los magistrados del TCP, se deben realizar dentro de la jurisdicción constitucional, a través, de la creación de un tribunal especializado en materia constitucional, compuesto por destacados profesionales que representen al órgano legislativo, a la sociedad civil y a instituciones defensoras de los derechos humanos, con la misma capacidad de decisión y voto. Cuyo reglamento y procedimiento deberá ser elaborado por el Tribunal Supremo de Justicia.

Esto se justifica porque es la Cámara de Diputados que tiene la atribución de acusar a los miembros del TCP, por delitos cometidos en el ejercicio de

sus funciones, y es en la cámara de senadores que se los procesa; entonces, es en el órgano legislativo en donde se acusa, procesa y sentencia a los magistrados, que al tener los dos tercios del legislativo en manos del poder político, se convierte en una herramienta de presión y manipulación hacia la jurisdicción constitucional, por tanto, el valor justicia disminuye.

Por otro lado, el rol del TCP en defensa de los Derechos fundamentales se basa precisamente en la idoneidad de sus miembros y su capacidad e independencia al momento de ejercer la facultad interpretativa, debido a que el contenido axiológico del texto constitucional puede dar lugar a múltiples interpretaciones. Precisamente, Luigi Ferrajoli (mencionado por Carbonell, 2005), al referirse a la defensa de los Derechos Humanos en una Constitución democrática, plantea que la lucha por los derechos es:

Una forma de democracia política, paralela a la institucional y representativa... la democracia es el fruto de una constante tensión entre poder político-representativo, que se identifica con el estado, y poder social-directo que se identifica con el ejercicio de las libertades en función de permanente alteridad y oposición. (p.15)

Por tanto, el ejercicio de la democracia representativa, directa y comunitaria es fundamental para la prevalencia de los derechos políticos, dentro del texto constitucional, esto marca los lineamientos a seguir al momento de realizar la interpretación constitucional.

Las resoluciones estudiadas han tenido un efecto político de mucha trascendencia en el país, cuando a título de prevalencia del principio de constitucionalidad, sobre el principio de legalidad, se rompe con la institucionalidad del Estado de Derecho y el TCP actúa no sólo como legislador

negativo, expulsando normas inconstitucionales, sino que se atribuye la tarea de modificar preceptos constitucionales.

Por eso es de suma importancia devolver la Institucionalidad del Estado de Derecho sobre la base de dos principios esenciales: La división de poderes y la alternancia en el gobierno, para ello:

Propuesta 3:

Devolver el carácter de “poderes” a los actuales órganos funcionales del Estado, porque cuando se habla de poderes del Estado se habla del ejercicio de funciones en igualdad de condiciones. En cambio, cuando se habla de órganos funcionales, se supedita el control a un poder político que impregna todo el aparato estatal, y genera dependencia y concentración del poder político, a través de un Estado más poderoso e interventor.

Para ello, se debe modificar el artículo 12, párrafos I y III, de la Constitución, en los siguientes términos:

Artículo 12.I. *El estado se organiza y estructura a través de los poderes Legislativo, Ejecutivo, Judicial y Electoral y se fundamenta en la independencia, separación, coordinación y cooperación de estos poderes.*

Artículo 12.III. *Las facultades, funciones y deberes de los poderes del Estado, no pueden ser reunidas en un solo poder ni son delegables entre sí.*

Finalmente, lo que se debe buscar es una medida alta del valor justicia que permita que en el ejercicio de la facultad interpretativa se alcance el óptimo de

justicia que se puede visualizar en la mayor protección y garantía de los derechos fundamentales, que se traduce en una jurisdicción constitucional con alta credibilidad.

Aquí viene la cuestión más importante ¿Se puede limitar el ejercicio de la facultad interpretativa del TCP? Del análisis doctrinal y del estudio de caso que se ha realizado en el presente trabajo, se considera que Bolivia ha tomado el camino marcado por el neo constitucionalismo, con el predominio de la Constitución por encima de la Ley. La interpretación constitucional es el instrumento que tiene el TCP para ejercer la justicia constitucional y velar por los derechos y garantías constitucionales, por tanto, las instituciones del Estado de derecho ahora deben adecuarse al nuevo Estado constitucional garantista que impregna la doctrina de la hermenéutica jurídica.

Bajo esa perspectiva es muy difícil limitar la facultad interpretativa del TCP, es más, es la base sobre la que se sustenta la doctrina del nuevo constitucionalismo, el problema está en que al ser una Constitución garantista, tiene un alto contenido subjetivo, lo que hace que en el ejercicio de la facultad interpretativa se considere la realidad social, marcada por la moral, los principios, valores, la ideología, la política y una serie de elementos que hacen prevalecer las normas-principios, por sobre las normas-reglas. Es el derecho sustancial por sobre el formal.

Por tanto, los magistrados del Tribunal constitucional realizan la interpretación sobre elementos altamente subjetivos, lo que convierte el ejercicio de la facultad interpretativa en un actividad marcada por la de discrecionalidad de los magistrados e inclusive, cuando responden a criterios políticos, a la arbitrariedad en las decisiones constitucionales. Esto genera que el valor justicia no alcance los niveles deseados.

En este sentido, la propuesta 4 consiste en definir con mayor precisión el carácter vinculante de las decisiones del TCP.

Propuesta 4: Ampliar el contenido del Artículo 203 de la CPE, en los siguientes términos:

Artículo 203. *Las decisiones y sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional son de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio cuando son ratificadas, por lo menos, en otras dos resoluciones constitucionales y son obligatorias para el caso concreto, mientras no se ratifiquen por el TCP.*

La finalidad de esta disposición es permitir que se generen líneas jurisprudenciales con mayor tiempo de vigencia y que no sean modificadas de forma permanente, para así generar mayor seguridad jurídica y previsibilidad en el ejercicio de la facultad interpretativa de los magistrados del TCP.

Con esta disposición se busca lograr un equilibrio entre los principios del derecho positivo, de previsibilidad y seguridad jurídica, con el ejercicio de la facultad interpretativa desde el neoconstitucionalismo. Es decir, que no necesariamente las instituciones del Estado de derecho deben entrar en conflicto con los principios constitucionales. Además que las decisiones constitucionales tengan mayor fundamentación tanto en derecho como en la interpretación constitucional.

De esta manera, se alcanzará un mayor grado de “valor justicia”, (marcado por la independencia, en el ejercicio de la jurisdicción constitucional, del poder político) hasta lograr el “óptimo de justicia” deseado (que se traduce en la mayor protección de los derechos fundamentales y asegura la vigencia de las garantías constitucionales).

Bibliografía

1. ASBUN, Jorge (2020). Constitucionalismo popular y Neo constitucionalismo latinoamericano. La Paz-Bolivia. Primera Edición. Plural Editores.
2. ADRIÁN CORIPUNA, Javier. (2015). Razonamiento Constitucional: Críticas al neoconstitucionalismo desde la argumentación jurídica. Lima-Perú. Primera edición. Academia de la Magistratura.
3. ATIENZA, Manuel. (2010). *Interpretación Constitucional*. Bogota – Colombia. Ed. Universidad Libre. 1ra. Reimpresión: enero de 2017.
4. CARBONELL, Miguel. *Introducción General al Control de Convencionalidad*. pp. 67-95. Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3271/11.pdf>
5. CUSI, José. (2019, abril 11). *La expresión de Soberanía en el Estado Constitucional de Derecho*. Urgente.bo. 2019, octubre 13. Disponible en: <https://urgente.bo/noticia/la-expresion-de-soberania-en-el-estado-constitucional-de-derecho> Base de datos.
6. FERRAJOLI, Luigi. (2018). *Constitucionalismo más allá del Estado*. Madrid-España: Trotta S.A.
7. GASCÓN ABELLÁN, marina. (2003). El papel del Juez en el Estado de Derecho. En GASCÓN ABELLÁN, Marina y GARCÍA FIGUEROA, Alfonso (Ed). *Interpretación y Argumentación Jurídica*. pp. 7 – 22. Recuperado de:

<http://www.poderjudicial.gob.do/consultas/biblioteca/Textos/INTERPRETACION%20Y%20ARGUMENTACION%20JURIDICA%20-%20EL%20SALVADOR.pdf>

8. GASCÓN ABELLÁN, marina. (2003). La Actividad Judicial: Problemas Interpretativos. En GASCÓN ABELLÁN, Marina y GARCÍA FIGUEROA, Alfonso (Ed). Interpretación y Argumentación Jurídica. (pp. 51-69). Recuperado de:
<http://www.poderjudicial.gob.do/consultas/biblioteca/Textos/INTERPRETACION%20Y%20ARGUMENTACION%20JURIDICA%20-%20EL%20SALVADOR.pdf>
9. KELSEN, Hans. (Cuarta edición, diciembre 2005). *Teoría Pura del Derecho. Introducción a la ciencia del derecho*. Santafé de Bogotá, D.C. - Colombia: Unión Ltda.
10. MEDINACELI ROJAS, Gustavo. (2012). *Criterios de interpretación en la nueva Constitución de Bolivia, Voluntad del constituyente versus jurisprudencia de la Corte Interamericana de derechos Humanos*. Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Año XVIII, pp.139-150. Agosto 31, 2019. Disponible en:
<http://www.corteidh.or.cr/tablas/r29672.pdf> Base de datos.
11. RINCÓN - SALCEDO, Javier G. (2008). La Soberanía Interpretativa de los Tribunales Constitucionales: Análisis desde la Perspectiva del Constitucionalismo Popular. De "Estudios de Derecho Público" de la Pontificia Universidad Javeriana Bogotá-Colombia (pp. 117-140).

12. ROJAS TUDELA, Farit. (2018). CONSTRUCCIÓN Y DECONSTRUCCIÓN. Vicepresidencia del Estado Plurinacional de Bolivia. Primera edición.
13. VARGAS LIMA, ALAN E. El Tribunal Constitucional Plurinacional en Bolivia: Alcances y limitaciones normativas. El Alto – Bolivia. Primera Edición 2012. Ed. El Original-San José.
14. VARGAS LIMA, ALAN E. *Bloque de Constitucionalidad y Desarrollo Jurisprudencial del Control de Convencionalidad en Bolivia*. Estudios Constitucionales Vol.17 no. 1 Santiago Julio 2019. Disponible en: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002019000100363. Visitado el 11-02-2020.
15. VARGAS LIMA, ALAN E. *La reelección presidencial del Tribunal Constitucional plurinacional de Bolivia. La ilegítima mutación de la Constitución a través de una ley de aplicación normativa*. Revista Boliviana de Derecho No. 19. Santa Cruz-Bolivia. 2015. Disponible en: http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2070-81572015000100019.

Referencias:

1. ATIENZA, Manuel. (2013). *Curso de Argumentación Jurídica*. Madrid – España. Ed. Trotta.
2. BALDIVIESO JINÉS, MARCO ANTONIO. *La interpretación Constitucional en Bolivia, (¿suicidio del tcp?, estudio de caso)*. Revista Boliviana de Derecho No. 33. Santa Cruz. 2017. Versión impresa. Disponible en:

http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2070-81572017000100002

3. CARBONELL, Miguel (compilador). (2005). *Democracia y Representación. Un debate contemporáneo*. México D.F. D.R. Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Versión impresa.
4. DERMIZAKY PEREDO, Pablo. Efectos de las Sentencias Constitucionales. Revista boliviana de derecho N°8, julio 2009, ISSN: 2070-8157, pp. 6-26. Disponible en: <http://www.revista-rbd.com/articulos/2009/6-26.pdf>.
5. DERMIZAKY, Pablo. (2007). *El Derecho Procesal Constitucional*. Revista Boliviana de Derecho, 4, pp.1-20. Octubre 20, 2019. Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=427539904002>.
6. DERMIZAKY PEREDO, Pablo. (Décima primera edición, 2015). *Derecho Constitucional*. Cochabamba-Bolivia: Kipus
7. DÍAZ REVORIO, F. Javier. (s.f.). *La Interpretación Constitucional y la Jurisprudencia Constitucional*. Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones jurídicas de la UNAM. pp. 7-35. Recuperado de: [http://www.congreso.gob.pe/Docs/DGP/CCEP/files/cursos/2018/files/3_interpretacion_j_diaz_revorio\(2\).pdf](http://www.congreso.gob.pe/Docs/DGP/CCEP/files/cursos/2018/files/3_interpretacion_j_diaz_revorio(2).pdf)
8. FERRAJOLI, Luigi. (2014). *La Democracia a través de los Derechos. El constitucionalismo garantista como modelo teórico y como proyecto político*. Madrid-España: Trotta S.A.

9. GAMBIA ROCABADO, Franco. (2009). La Asamblea Constituyente en Bolivia: Una evaluación de su dinámica, 16(3), 487-512. Recuperado en 13 de septiembre de 2020. Disponible en: http://ve.scielo.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1315-62682009000300007&lng=es&nrm=iso&tlng=es
10. GONZÁLES OROPEZA, Manuel. Los Orígenes del Control Jurisdiccional de la Constitución y los Derechos Humanos. Primera Edición, Mayo de 2003. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México. (pp. 11-29).
11. HERNÁNDEZ, Joel. En Audiencia de Corte: CIDH sostiene que la reelección indefinida no es reconocida como derecho humano. 28 de septiembre de 2020. Erbol Digital. Disponible en: <https://erbol.com.bo/nacional/cidh-sostiene-que-la-relecci%C3%B3n-indefinida-no-es-reconocida-como-derecho-humano#:~:text=%E2%80%9CEn%20cuanto%20la%20reelecci%C3%B3n%20presidencial,%20audiencia%20de%20este%20lunes.>
12. LEONEL JÚNIOR, Gladstone. El Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano. Un estudio sobre Bolivia. (2015). La Paz-Bolivia. Vicepresidencia del Estado Plurinacional de Bolivia, impreso 2016.
13. MESA GISBERT, Carlos D., DE MESA, José y GISBERT Teresa. Historia de Bolivia. (2012). La Paz-Bolivia. Octava Edición. Editorial Gisbert.
14. MUÑOZ CONDE, FRANCISCO y GARCÍA ARÁN, MERCEDES. Derecho Penal, parte general. Sexta edición 2004. Valencia. Guada Impresores, S.L. – PM.
15. OLVERA GARCÍA, Jorge. (2015). METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN JURÍDICA. Para la Investigación y la Elaboración de tesis de licenciatura y posgrado. Ed. Maporrúa. Primera edición.

16. ORIAS A., Ramiro. La reelección indefinida en América Latina: Reflexiones a propósito de la solicitud de Opinión Consultiva a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. 17 de abril 2020. Blog de la Fundación para el Debido Proceso. Disponible en: <https://dplfblog.com/2020/04/17/la-reeleccion-indefinida-en-america-latina/>
17. OSSORIO, Manuel. (Marzo 2012). Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales. Bogota-Colombia. Ed. Colombiana S.A. 34ª Edición.
18. PONCE DE LEON ARMENTA, Luis. *La Metodología de la Investigación Científica del Derecho*. UNAM. pp. 168. Disponible en: <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/205/dtr/dtr4.pdf>
19. RAMOS, Juan. (Segunda Edición, 2009). *Teoría Constitucional y Constitucionalismo Boliviano*. La Paz-Bolivia: SPC Impresores S.A.
20. ROUSSEAU, Jean-Jacques. *El Contrato Social*. Primera edición, febrero de 2008. Oruro-Bolivia. Talleres Gráficos de Latinas Editores Ltda.
21. SÁNCHEZ SÁNCHEZ, Abraham. *Interpretación Constitucional*. Universidad del Rosario Bogotá. pp. 211 - 220. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/320109037_Interpretacion_constitucional_Constitutional_Interpretation
22. TESTA FERREIRA, Héctor. *Claves para entender la Bolivia Actual. Historia, Proceso Constituyente, y la Constitución del Estado Plurinacional de 2009*. Revista De Frente. 5 de noviembre de 2019. Disponible en: <http://revistadefrente.cl/claves-para-entender-bolivia-historia-proceso-constituyente-y-la-constitucion-del-estado-plurinacional-de-2009/>

23. VARELA SUANZES-CARPEGNA, Joaquín. (2015). *Las Cuatro Etapas de la Historia Constitucional Comparada*. Alicante, Biblioteca virtual Miguel de Cervantes. Recuperado de:
<http://www.cervantesvirtual.com/nd/ark:/59851/bmc8p7s4>

24. WITKER, Jorge. (1986). *Como Elaborar una Tesis en Derecho. Pautas Metodológicas y Técnicas para el Estudiante o Investigador de Derecho*. Madrid España: Civitas, S.A.

Compendio normativo:

1. Editorial "El Original". Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional. 06 de julio de 2010.
2. Gaceta Oficial de Bolivia. Constitución Política del Estado. 7 de febrero de 2009.
3. Tribunal Supremo Electoral. Compendio Electoral del Estado Plurinacional de Bolivia. Segunda edición – 2011.

Jurisprudencia:

1. DECLARACIÓN CONSTITUCIONAL N° 0003/2013. Tribunal Constitucional Plurinacional. Sucre, 25 de abril de 2013.
2. SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL N° 0084/2013. Tribunal Constitucional Plurinacional. Sucre, 28 de noviembre de 2017.
3. SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 2114/2013. Tribunal Constitucional Plurinacional. Sucre, 21 de noviembre de 2013.

4. SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0572/2014. Tribunal Constitucional Plurinacional. Sucre, 10 de marzo de 2014.

Jurisprudencia de la Corte IDH:

1. Corte IDH. Caso López Mendoza Vs, Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 1 de septiembre de 2011. Serie C No. 233, Párrafo 108. Disponible en:
https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_233_esp.pdf

Anexos:

1. Ley de Aplicación Normativa.
2. DECLARACIÓN CONSTITUCIONAL N° 0003/2013. Tribunal Constitucional Plurinacional. Sucre, 25 de abril de 2013.
5. SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL N° 0084/2013. Tribunal Constitucional Plurinacional. Sucre, 28 de noviembre de 2017.

ANEXO 1

LEY DE APLICACIÓN NORMATIVA

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

LEY DE APLICACIÓN NORMATIVA

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La aplicación de la norma no es un tema que se salde simplemente con la reiteración mecánica de la Ley, su campo de acción es mayor. Esta afirmación nace como respuesta teórica a la vieja convicción de la plenitud de la norma, es decir que la norma por sí misma encuentra su sustento y significado, sin necesidad de mecanismos que la clarifiquen o que la hagan plenamente eficaz, en base a su aplicación.

Pese a lo dicho precedentemente el sistema normativo interno de toda Constitución por definición, o si se quiere por regla general se lo ha concebido pleno y en regla positiva perfecto; es decir que en su acción normativa no contiene antinomias. Sin embargo la experiencia constitucional y la realidad jurídica ha demostrado que el texto de la norma suprema, dada su relevancia y complejidad interna, presente regulaciones aparentemente contrarias al interior de su estructura, para lo cual la misma doctrina y tradición constitucional ha determinado la posibilidad de normas *de aplicación normativa*, instrumento de origen legislativo que no importa o implica interpretación constitucional alguna, situación expresamente reservada al Tribunal Constitucional dentro de un sistema de control constitucional completo como en el que vivimos en Bolivia.

Una ley de aplicación normativa se presenta ante la existencia de normas constitucionales que, siendo claras, deben ser desarrolladas por el legislador usando los grandes principios y valores del Derecho, como la aplicación de la norma especial sobre la norma general, la aplicación de los principios y valores de la democracia representativa, los principios y valores que hacen al Derecho Internacional, etc. Esta actividad no asigna significado alguno a la constitución, se limita simplemente a organizar la estructura constitucional en cuanto a su determinabilidad normativa y de esta manera, garantizar un sistema coherente de constitucionalidad y así la eficacia directa y exigible de la norma, en ello radica su naturaleza de ser una norma de aplicación. En otras palabras, una ley de aplicación normativa es un hecho concreto de operatividad que le da un sentido real y objetivo al texto constitucional en cuanto a su aplicación y cumplimiento.

El Proyecto de Ley de Aplicación Normativa está compuesto por seis artículos, bajo el siguiente orden: El artículo 1º está dirigido a determinar el objeto de la norma; el artículo 2º está dirigido a establecer el campo de aplicación normativo específico de los artículos 158.I.5 y 159.13 de la Constitución Política del Estado; el artículo 3º está dirigido de igual forma a establecer el campo de aplicación normativa específico del artículo 214 de la Constitución Política del Estado; el artículo 4º está dirigido a determinar el correcto campo normativo del artículo 168 y de la Disposición Transitoria Primera Parágrafo II de la Constitución Política del Estado, el artículo 5º está destinado a determinar el campo de acción específico de los artículos 158.I numeral 11 y 321.III de la norma constitucional; finalmente el artículo 6º tiene por objeto determinar la aplicación normativa de la Disposición Transitoria Novena de la Constitución Política del Estado.

Coherente con su marco teórico, el artículo primero de la Ley de Aplicación Normativa, determina que su objeto es determinar la aplicación normativa de cinco preceptos establecidos en la Constitución Política del Estado vigente, a fin de establecer su correcto ámbito de validez, respetando el tenor literal así como el espíritu de la norma fundamental.

Esta determinación normativa debe ser comprendida a partir de dos puntos concretos; la correcta aplicación de la Constitución que en esencia tiene que ver con el principio *de certeza de la norma*, y por el otro el respeto a la norma constitucional en su campo de acción normativa.

El artículo segundo del Proyecto de Ley pretende establecer el campo de aplicación normativa correcto de dos disposiciones constitucionales: el artículo *“159.13 y 158.5 de la norma suprema, disposiciones que son de rigor referir bajo el siguiente texto: 159 Son atribuciones de la Cámara de Diputados además de las que determina la Constitución y la Ley: ...13. Preseleccionar a los postulantes al Control Administrativo de Justicia y remitir al Órgano Electoral Plurinacional la nómina de los precalificados para que éste proceda a la organización, única y exclusiva, del proceso electoral”* y *“158.I Son atribuciones de la Asamblea Legislativa Plurinacional, además de las que determina esta Constitución y la Ley: 5... Preseleccionar a las candidatas y a los candidatos para la conformación del Tribunal Constitucional Plurinacional, Tribunal Supremo de justicia, Tribunal Agroambiental y Consejo de la Magistratura”*.

En este sentido el proyecto de Ley determina que el Control Administrativo de Justicia, establecido en el artículo 159 inciso 13) de la Constitución Política del Estado, lo ejerce el Consejo de la Magistratura, cuyos miembros son preseleccionados de conformidad a lo establecido en el Artículo 158.I inciso 5) de la Ley Fundamental.

Queda claro que la Constitución no amerita ninguna interpretación respecto a las y los Magistrados del Consejo de la Magistratura' ya que su referencia de base constitucional se encuentra en los artículos 179.IV, 193, 194 y 195 del texto constitucional, en ellos y sin ninguna excepción se hace referencia a la institucionalidad del Consejo de la Magistratura, por lo tanto en vía de aplicación certera de la norma constitucional se entiende que la preselección de los miembros del Órgano Judicial, entre ellos el Consejo de la Magistratura, es realizada de conformidad a lo dispuesto por el artículo 158.I.5 de la Constitución Política del Estado.

Con relación al artículo tercero del Proyecto de Ley, tiene que ver con los artículos 172.1.15 y 214 de la Constitución Política del Estado. A tal efecto, el Proyecto de Ley determina que el criterio 'constitucional aplicable es el siguiente: *“El Contralor General del Estado será elegido por dos tercios de voto de los miembros presentes de la Asamblea legislativa Plurinacional, previa convocatoria pública, y calificación de capacidad profesional y méritos a través de concurso público, de conformidad al Artículo 214 de la Constitución Política del Estado”*.

Esta norma obedece al principio de especificidad, respetando el tenor de la Constitución que equivale a respetar su integridad normativa, se concluye que la designación del Contralor General del Estado cuenta con un artículo específico, el 214 antes referido, perteneciente al mismo tiempo a una sección también específica, la Primera del Título V del Texto Constitucional, destinado a las funciones de Control, de Defensa de la Sociedad y Defensa del Estado.

El artículo cuarto del Proyecto de Ley tiene que ver con la correcta aplicación del artículo 168 de la Constitución Política del Estado y de la disposición Transitoria Primera Parágrafo II del mismo texto constitucional.

Este artículo deviene del absoluto respeto a la voluntad popular expresada en las urnas a momento de la aprobación del nuevo texto constitucional el 25 de Enero de 2009, ya que la nueva Constitución establece la vigencia de una nueva forma de organización del Estado, el Estado Plurinacional social comunitario y con autonomías. El texto constitucional en su artículo 168 establece la posibilidad de la reelección constitucional del Presidente y Vicepresidente por un nuevo periodo de manera continua. Ahora bien, la nueva Constitución aprobada en referéndum constitucional y promulgada por el Presidente Evo Morales el 7 de febrero de 2009, en lo que respecta a lo orgánico institucional, entró en vigencia el 22 de Enero del año 2010, a partir de esta fecha comienza la nueva institucionalidad en el país y es a partir de esa fecha que el periodo constitucional del Presidente y Vicepresidente es de cinco años y ambas autoridades pueden ser reelectas por un periodo más, de manera continua. Una concepción diferente implicaría la violación del texto de la Constitución.

En esta línea resulta pertinente aclarar que las disposiciones transitorias son disposiciones que tienen un periodo limitado de vigencia; no son retroactivas y sirven justamente para adoptar las medidas que resulten necesarias para la transición de una vieja norma hacia una norma renovada y, en el caso de una Constitución, la transición de una ley fundamental abrogada hacia una nueva Constitución.

En el caso presente nuestra Constitución vigente ha establecido un régimen de transición de diez disposiciones, las cuales se aplican a partir de la vigencia parcial de la Constitución, entre las que se cuenta la disposición transitoria primera, que entre otros establece en su parágrafo II que los mandatos anteriores a la vigencia de esta Constitución, serán tomados en cuenta a los efectos del cómputo de los nuevos periodos de funciones. Dicha disposición, por su esencia, su naturaleza e incluso su léxico está diseñada para las autoridades elegidas bajo la antigua Constitución Política del Estado y que no fueron elegidas, designadas, ni nombradas nuevamente a partir de la vigencia de la Constitución vigente, ejemplo, los Ministros de la antigua Corte Suprema de Justicia de la Nación que ejercieron funciones hasta enero del año 2012.

Caso muy diferente es el tratamiento de las autoridades que fueron elegidas, a partir de la vigencia de esta Constitución, caso del Presidente y Vicepresidente del Estado, Diputados y Senadores de la Asamblea Legislativa Plurinacional, que participaron y ganaron por primera vez a partir de la vigencia de la nueva Constitución, en la elección del 5 de Diciembre del 2009. Ellas no arrastraron si se quiere un nombramiento anterior,

su elección nació con la Constitución y para ellos se aplica con claridad y de manera completa el tenor del texto, incluyendo lo establecido en el Artículo 168 constitucional.

El artículo quinto de la propuesta normativa establece a quien, en puridad normativa, le corresponde la aprobación del Presupuesto General del Estado que es remitido por el Órgano Ejecutivo, esto en los artículos 158.I numeral 11 y 321.III bajo el siguiente texto: *“1.11. Son atribuciones de la Asamblea Legislativa Plurinacional, además de las que determina esta Constitución y la Ley: 11. Aprobar el Presupuesto General del Estado presentado por el Órgano Ejecutivo. Recibido el proyecto de ley, éste deberá ser considerado en la Asamblea Legislativa Plurinacional dentro del término de sesenta días. En caso de no ser aprobado en este plazo, el proyecto se dará por no aprobado”* y *“321.III. El Órgano Ejecutivo presentará a la Asamblea Legislativa Plurinacional, al menos dos meses antes de la finalización de cada año fiscal, el proyecto de ley del presupuesto general para la siguiente gestión anual, que incluirá a todas las entidades del sector público”*.

Las disposiciones de orden constitucional citadas precedentemente dejan claramente establecido que es la Asamblea Legislativa Plurinacional, es decir tanto la Cámara de Diputados como la de Senadores reunida en Asamblea, quien puede cumplir la función de aprobar el Presupuesto General del Estado, sin perjuicio de que su tratamiento se de por el procedimiento legislativo establecido en el artículo 163 de la Constitución Política del Estado.

Finalmente el Proyecto de Ley de aplicación normativa realiza una labor aclaratoria fundamental y necesaria, en relación a la adecuación de los Tratados Internacionales a la nueva Constitución Política del Estado, permitiendo, en aplicación efectiva de la constitución que tanto la denuncia como la demanda de tratados ante la jurisdicción internacional hacen eficaz la Disposición Transitoria Novena de la norma fundamental, esto a criterio del Órgano Ejecutivo para evitar que la denuncia del tratado genere un daño mucho mayor a la luz de los grandes principios y normas que hacen al Derecho Internacional Público.

Resulta pertinente aclarar que la condición de norma Suprema que tiene la Constitución, es también respeto a las normas que componen el orden jurídico internacional y que no pertenecen al Bloque de Constitucionalidad, estos son los tratados internacionales o las normas de derecho comunitario que no se encuentran adscritas a la previsión del artículo 410.II de la norma fundante, por ello a fin de garantizar su primacía, la Constitución respecto a los Tratados Internacionales establece la renegociación, demanda o denuncia que debe ser entendida en la misma posibilidad de derecho a fin de garantizar su plena aplicación normativa.

Consecuentemente las cinco propuestas de norma estructural, permiten hacer carne de un mecanismo legislativo que sin invadir ninguna competencia exclusiva, hace aplicativa la norma fundamental y con ello otorgar la certeza necesaria y garantizar la seguridad jurídica al interior del Estado para todos sus estantes y habitantes.

LEY DE APLICACIÓN NORMATIVA

ARTÍCULO 1. OBJETO

La presente ley tiene por objeto determinar la aplicación normativa cinco preceptos establecidos en la Constitución Política del Estado vigente, a fin de establecer su correcto ámbito de validez, respetando el tenor literal así como el espíritu de la norma fundamental.

ARTICULO 2. CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

El Control Administrativo de Justicia, establecido en el artículo 159 inciso 13) de la Constitución Política del Estado, lo ejerce el Consejo de la Magistratura, cuyos miembros son preseleccionados de conformidad a lo establecido en el Artículo 158.I inciso 5) de la Ley Fundamental.

ARTICULO 3. ELECCION DEL CONTRALOR GENERAL DEL ESTADO

El Contralor General del Estado será elegido por dos tercios de votos de los miembros presentes de la Asamblea Legislativa Plurinacional, previa convocatoria pública, y calificación de capacidad profesional y méritos a través de concurso público, de conformidad al Artículo 214 de la Constitución Política del Estado.

ARTICULO 4. REELECCION DEL PRESIDENTE Y VICEPRESIDENTE DEL ESTADO

- I. De conformidad a lo establecido en el Artículo 168 de la Constitución Política del Estado, el Presidente y Vicepresidente elegidos por primera vez a partir de la vigencia de la Constitución, están habilitados para una reelección por una sola vez de manera continua.

- II. La prescripción contenida en la Disposición Transitoria Primera, parágrafo II de la Constitución Política del Estado es aplicable a las autoridades que después del 22 de enero de 2010, continuaron ejerciendo cargos públicos, sin nueva elección, designación o nombramiento.

ARTICULO 5. PRESUPUESTO GENERAL DEL ESTADO

De conformidad a lo establecido en el artículo 158.I numeral 11 y 321.II de la Constitución Política del Estado, el Pleno de la Asamblea Legislativa Plurinacional podrá considerar, en el término de sesenta días el Presupuesto General del Estado presentado por el Órgano Ejecutivo, quien lo remitirá al menos dos meses antes de la finalización de cada año fiscal.

ARTICULO 6. TRATADOS INTERNACIONALES ANTERIORES A LA CONSTITUCIÓN

La obligación de denunciar los Tratados Internacionales contrarias a la Constitución, establecida en la Disposición Transitoria Novena de la Constitución Política del Estado, implica la posibilidad de denunciarlos o, alternativamente, demandarlos ante Tribunales Internacionales, a fin de precautelar los altos intereses del Estado.

ANEXO 2

DECLARACIÓN CONSTITUCIONAL 0003/2013

Tribunal Constitucional Plurinacional, 25 abril de 2013



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

DECLARACIÓN CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0003/2013

Sucre, 25 abril de 2013

DECLARACIÓN CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0003/2013

Sucre, 25 abril de 2013

SALA PLENA

Magistrado Relator: Dr. Zenón Hugo Bacarreza Morales

Consulta sobre la constitucionalidad de proyecto de ley

Expediente: 02856-2013-06-CCP

Departamento: La Paz

En la consulta sobre la constitucionalidad del proyecto “Ley de Aplicación Normativa” formulada por Álvaro Marcelo García Linera, en su calidad de Vicepresidente del Estado Plurinacional de Bolivia y Presidente de la Asamblea Legislativa Plurinacional.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1. Contenido de la consulta

Por memorial presentado el 22 de febrero de 2013, cursante a fs. 5 y vta., se señala que el 15 del mismo mes y año, la Cámara de Senadores de la Asamblea Legislativa Plurinacional, a través de Resolución Camaral 010/2013-2014, resuelve por voto favorable de más de dos tercios de sus miembros presentes: “remitir en Consulta al Tribunal Constitucional Plurinacional, el Proyecto de Ley C.S. Nº 082/2013-2014 ‘Ley de Aplicación Normativa’, a objeto de confrontar el texto de ese Proyecto de Ley con la Constitución Política del Estado”, razón por la cual, en cumplimiento a lo establecido en el art. 112.2 del Código Procesal Constitucional (CPCo), se remite dicho proyecto adjuntándose además la correspondiente exposición de motivos, documento legislativo en el que se encuentran los fundamentos que sustentan la constitucionalidad del proyecto de ley de referencia, más la correspondiente Resolución Camaral antes citada.

I.2. Trámite Procesal en el Tribunal Constitucional Plurinacional

Ante la excusa presentada por el Magistrado Gualberto Cusi Mamani el 1 de marzo de 2013, (fs. 22 y 24), la Sala Plena del Tribunal Constitucional Plurinacional, mediante AC 0007/2013, de 5 de marzo, declaró legal la excusa del Magistrado Cusi, disponiendo su separación definitiva del conocimiento de la causa, convocándose a efecto de conocer el trámite de la consulta al Magistrado Macario Lahor Cortez Chávez (fs. 26 a 29).

El 5 de marzo de 2013, la Magistrada Soraida Rosario Cháñez Chire formuló excusa dentro de la presente causa, misma que fue declarada legal mediante AC 0008/2013, de 7 de marzo emitido por la Sala Plena (fs. 32 a 34), disponiendo además la separación definitiva del conocimiento de la causa, convocándose a efecto de conocer el trámite de la consulta a los Magistrados Macario Lahor Cortez Chávez y Zenón Hugo Bacarreza Morales.

Por AC 0076/2013-CA de 8 de marzo (fs. 36 a 37), la Comisión de Admisión del Tribunal Constitucional Plurinacional, admitió la consulta sobre la constitucionalidad del proyecto de “Ley de Aplicación Normativa”, ordenándose se proceda al correspondiente sorteo de acuerdo a lo establecido por el art. 114 del CPCo.

II. CONCLUSIONES

- II.1. Cursa Resolución Camaral 010/2013-2014, mediante la cual, se resuelve en el punto Primero, remitir en consulta al Tribunal Constitucional Plurinacional, el Proyecto de Ley C.S. 008/2013-2014, “Ley de Aplicación Normativa”, a objeto de confrontar el texto de este proyecto de ley con la Constitución Política del Estado, determinando además a través de su punto Segundo, la suspensión del procedimiento de aprobación del citado proyecto (fs. 7).
- II.2. Cursa también en antecedentes la exposición de motivos referente al proyecto de Ley de Aplicación Normativa (fs. 8 a 14).
- II.3. Cursa de fs. 15 a 16, en antecedentes Anteproyecto de Ley de Aplicación Normativa, con el siguiente tenor literal:

“LEY DE APLICACIÓN NORMATIVA ARTÍCULO

ARTÍCULO 1. OBJETO

La presente ley tiene por objeto determinar la aplicación normativa de cinco preceptos establecidos en la Constitución Política del Estado vigente, a fin de establecer su correcto ámbito de validez, respetando el tenor literal así como el espíritu de la norma fundamental.

ARTÍCULO 2. CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

El Control Administrativo de Justicia, establecido en el artículo 159 inciso 13) de la Constitución Política del Estado, lo ejerce el Consejo de la Magistratura, cuyos miembros son preseleccionados de conformidad a lo establecido en el Artículo 158.I inciso 5) de la Ley Fundamental.

ARTÍCULO 3. ELECCIÓN DEL CONTRALOR GENERAL DEL ESTADO

El Contralor General del Estado será elegido por dos tercios de votos de los miembros presentes de la Asamblea Legislativa Plurinacional, previa convocatoria pública, y calificación de

capacidad profesional y méritos a través de concurso público, de conformidad al Artículo 214 de la Constitución Política del Estado.

ARTÍCULO 4. REELECCIÓN DEL PRESIDENTE Y VICEPRESIDENTE DEL ESTADO

- I. De conformidad a lo establecido en el Artículo 168 de la Constitución Política del Estado, el Presidente y Vicepresidente elegidos por primera vez a partir de la vigencia de la Constitución, están habilitados para una reelección por una sola vez de manera continua.
- II. La prescripción contenida en la Disposición Transitoria Primera, parágrafo II de la Constitución Política del Estado es aplicable a las autoridades que después del 22 de enero de 2010, continuaron ejerciendo cargos públicos, sin nueva elección, designación o nombramiento.

ARTÍCULO 5. PRESUPUESTO GENERAL DEL ESTADO

De conformidad a lo establecido en el artículo 158.I numeral 11 y 321.III de la Constitución Política del Estado, el Pleno de la Asamblea Legislativa Plurinacional podrá considerar, en el término de sesenta días el Presupuesto General del Estado presentado por el Órgano Ejecutivo, quien lo remitirá al menos dos meses antes de la finalización de cada año fiscal.

ARTÍCULO 6. TRATADOS INTERNACIONALES ANTERIORES A LA CONSTITUCIÓN

La obligación de denunciar los Tratados Internacionales contrarios a la Constitución, establecida en la Disposición Transitoria Novena de la Constitución Política del Estado, implica la posibilidad de denunciarlos o, alternativamente, demandarlos ante Tribunales Internacionales, a fin de precautelar los altos intereses del Estado”.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El Vicepresidente del Estado Plurinacional de Bolivia, consulta la constitucionalidad del proyecto de ley denominado: “Ley de Aplicación Normativa”. En consecuencia, corresponde someter a control previo de constitucionalidad el proyecto de ley consultado, a objeto de determinar su compatibilidad o incompatibilidad con la Constitución Política del Estado, para que en su mérito, la Asamblea Legislativa Plurinacional, pueda continuar con el proceso de aprobación.

III.1. Naturaleza jurídica del control previo de constitucionalidad

Conforme a la norma prevista por el art. 196.I de la Constitución Política del Estado (CPE), el Tribunal Constitucional Plurinacional vela por la supremacía de la Constitución, ejerce el control de constitucionalidad y precautela el respeto y vigencia de los derechos y garantías constitucionales; conforme a ello, el ejercicio de la justicia constitucional por el Tribunal Constitucional Plurinacional, abarca tres ámbitos de acción: a) El control normativo de

constitucionalidad; b) El control competencial de constitucionalidad; y c) El control tutelar de constitucionalidad; es decir, la protección de los derechos y garantías fundamentales.

En ese orden, del contenido de las atribuciones del Tribunal Constitucional Plurinacional, establecidas por la Norma Suprema en su art. 202, se constata que en el ámbito del control normativo de constitucionalidad; éste puede ser previo, preventivo o a priori y correctivo, posterior o a posteriori. El primero se realiza antes de la aprobación de la ley, a instancia de las autoridades que tienen legitimación, con el objeto de que el órgano que ejerce el control de constitucionalidad, contraste el texto del proyecto de ley con la Constitución Política del Estado, a objeto de establecer que sus preceptos no sean contrarios al sistema de normas, principios y valores contenidos en la Norma Suprema. El control correctivo, posterior o a posteriori es el que se realiza con el mismo objeto, una vez que la norma legal ha sido aprobada y se encuentra en vigencia.

Respecto al control previo, la norma prevista por el art. 202.7 de la CPE, establece como atribución del Tribunal Constitucional Plurinacional, absolver las consultas del Presidente o Presidenta del Estado, de la Asamblea Legislativa Plurinacional, del Tribunal Supremo de Justicia o del Tribunal Agroambiental sobre la constitucionalidad de los proyectos de ley. Asimismo, el precepto constitucional determina que la decisión del Tribunal Constitucional Plurinacional es de cumplimiento obligatorio.

En concordancia con aquello, el art. 112 del CPCo, precisa quiénes ostentan legitimación para formular consultas sobre la constitucionalidad de proyectos de ley, señalando: “1. La Presidenta o Presidente del Estado Plurinacional, cuando se trate de proyectos cuya iniciativa tienen su origen en el Órgano Ejecutivo; 2. La Presidenta o Presidente de la Asamblea Legislativa Plurinacional, tratándose de Proyectos de Ley, cuando fuere aprobada por Resolución del Pleno de la Asamblea Legislativa Plurinacional o una de sus Cámaras, por dos tercios de los miembros presentes; 3. Para Proyectos de Ley de Materia Judicial, la Presidenta o Presidente del Tribunal Supremo de Justicia o del Tribunal Agroambiental, previa aprobación por la Sala Plena respectiva.

Al respecto, conviene aclarar y precisar que la atribución conferida al Tribunal Constitucional Plurinacional para efectuar control previo de constitucionalidad, conlleva una labor objetiva del proyecto de ley en consulta, efectuando los juicios de constitucionalidad requeridos para determinar la compatibilidad o incompatibilidad de los preceptos sometidos a consulta, con el sistema de valores, principios y normas de la Constitución, limitando su actuación a dicha tarea, pues el ir más allá proponiendo formas de redacción o contenidos, constituiría desnaturalizar el control previo y asumir facultades y atribuciones propias del legislador.

III.2. Alcances de la parte dogmática y orgánica de la Constitución Política del Estado vigente en Bolivia

La SCP 1227/2012 de 7 de septiembre, en forma precisa desarrolló la existencia y contenido de las dos partes esenciales que componen la Norma Suprema, estableciendo que: “En el marco de lo señalado, de acuerdo a postulados propios de teoría constitucional, es

menester señalar que esta Constitución axiomática, como Norma Suprema del Estado, tiene dos partes esenciales: 1) La parte dogmática; y, 2) La parte orgánica de la Constitución.

La parte dogmática de la Constitución, plasma los valores supremos; principios rectores; derechos fundamentales y garantías normativas, jurisdiccionales y de defensa. Asimismo, la parte orgánica de la Constitución, estructura como ya se dijo precedentemente la ingeniería institucional que en el Estado Plurinacional de Bolivia, deberá responder al pluralismo, la interculturalidad y a los postulados propios del Estado Constitucional de Derecho.

En el contexto antes señalado, debe precisarse que en todo Estado Constitucional de Derecho, que es un elemento que caracteriza al Estado Plurinacional de Bolivia, la parte dogmática de la Constitución, se caracteriza por su directa aplicación, es decir, que su materialización y por ende el fenómeno de constitucionalización en el ordenamiento jurídico no necesita ley de desarrollo previa; por el contrario, a la luz del principio de legalidad, que constituye uno de los pilares para el ejercicio de la función pública y merced al principio de seguridad y certeza jurídica, como ejes esenciales del Estado Constitucional de Derecho, la parte orgánica de la Constitución, para su aplicación necesita leyes orgánicas de desarrollo, las cuales, para asegurar la garantía de `reserva de ley`, deben ser emanadas de la Asamblea Legislativa Plurinacional, por cuanto, la parte orgánica -a diferencia de la dogmática-, una vez en vigencia de la normativa orgánica de desarrollo, podrá ser aplicada.

Este criterio fue utilizado y desarrollado por el Tribunal Constitucional, que en el periodo de transición inter-orgánico, (...) a través de la SC 0044/2010-R de 20 de abril, entre otras, de manera uniforme consolidó el principio de aplicación directa de la Constitución en cuanto a su parte dogmática”.

Conforme el entendimiento jurisprudencial glosado precedentemente, la Constitución estaría conformada por los valores supremos, principios rectores, derechos fundamentales y garantías normativas, jurisdiccionales y de defensa, aspectos que desde una óptica de técnica legislativa, se encuentran insertos en el Preámbulo de la Constitución y la primera parte de ésta que abarca hasta su art. 144.

Ahora bien, siguiendo los ejes rectores establecidos en la parte dogmática de la Constitución, a su vez, su parte orgánica plasma la organización del ejercicio del poder destinada esencialmente a cumplir con los fines esenciales del Estado Plurinacional de Bolivia.

En el orden de ideas señalado y con la finalidad de realizar el pertinente test de compatibilidad constitucionalidad en el caso concreto, debe establecerse taxativamente que de acuerdo a la teoría constitucional, existe una diferencia sustancial entre la parte dogmática de la Constitución y su parte orgánica, en se orden, **debe precisarse que la parte dogmática de la Constitución, se caracteriza por su directa aplicación; es decir, que su materialización no necesita ley de desarrollo previa; por el contrario, merced al principio de legalidad, que constituye uno de los pilares esenciales para el ejercicio de la función pública, la parte orgánica de la Constitución, para su aplicación, necesita leyes expresas de desarrollo, las cuales deben emanar de la Asamblea Legislativa Plurinacional.**

III.3. Los alcances del bloque de constitucionalidad y el orden jurídico infra-constitucional

El órgano contralor de constitucionalidad, en cuanto a la temática referente al bloque de constitucionalidad, a través de la SC 0110/2010-R de 10 de mayo, en mérito a una labor hermenéutica armónica con los roles del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, estableció que forman parte del bloque de constitucionalidad, la Constitución, los Tratados internacionales referentes a derechos humanos y los Acuerdos de Integración, pero además, estableció que deben también ser incorporados a éste, todas las sentencias, opiniones consultivas y demás decisiones emergentes del referido sistema protectivo supranacional de Derechos Humanos.

En coherencia con el entendimiento jurisprudencial antes señalado, debe precisarse que el bloque de constitucionalidad, se encuentra expresamente establecido en el art. 410.II de la Constitución, disposición que en su tenor literal establece lo siguiente: “La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa. El bloque de constitucionalidad está integrado por los Tratados y Convenios Internacionales en materia de Derechos Humanos y las normas de Derecho Comunitario, ratificados por el país...”.

Ahora bien, en armonía a la pauta exegética o gramatical de interpretación constitucional, se tiene que el bloque de constitucionalidad imperante en el Estado Plurinacional de Bolivia, está compuesto por los siguientes compartimentos: **1)** La Constitución como norma positiva; **2)** Los tratados internacionales referentes a Derechos Humanos; y **3)** Las Normas Comunitarias; sin embargo, en el marco de una interpretación progresiva, acorde al principio de unidad constitucional y enmarcada en las directrices principistas del Estado Plurinacional de Bolivia, debe establecerse además que los valores plurales supremos del Estado Plurinacional de Bolivia, como ser el vivir bien, la solidaridad, la justicia, la igualdad material, entre otros, forman parte del bloque de constitucionalidad en un componente adicional, el cual se encuentra amparado también por el principio de supremacía constitucional. Así también, en el marco de la nueva visión del constitucionalismo del Estado Plurinacional de Bolivia, formarán parte de este compartimento del bloque de constitucionalidad todos los principios generales del derecho.

Por lo expuesto, se colige que la interpretación del bloque de constitucionalidad, en una concepción extensiva y en armonía con los mandatos constitucionales establecidos en el art. 13.IV y 256 de la CPE, en tópicos vinculados a Derechos Humanos, comprende además la pauta de interpretación “desde y conforme al bloque de convencionalidad”, razón por la cual, en mérito a una interpretación progresiva, los derechos amparados por el principio de supremacía constitucional, están integrados por los expresamente disciplinados en el texto constitucional y todos aquellos reconocidos por el bloque de convencionalidad, en el ámbito de una aplicación siempre guiada a la luz del principio de favorabilidad.

De acuerdo a lo señalado, es pertinente precisar que a partir de la concepción del bloque de constitucionalidad, se genera en el Estado Plurinacional de Bolivia, un orden jurídico infraconstitucional, en relación al cual, debe operar lo que en teoría constitucional se denomina

“fenómeno de constitucionalización del ordenamiento jurídico”, en mérito del cual, el bloque de constitucionalidad, se materializará en la vida social a través de la irradiación de su contenido (En ese mismo sentido Ricardo Guastini en “La Constitucionalización del ordenamiento jurídico: El caso italiano”).

III.4. La aplicación normativa como herramienta legislativa

Al respecto, partiremos recogiendo algunas consideraciones efectuadas por Konrad Hesse: “La Fuerza normativa de la Constitución”, respecto a la norma constitucional, que -a su criterio- “carece de existencia propia, independiente de la realidad. Su naturaleza estriba en que pretende tener vigencia, es decir, realizar en la realidad el estado por ella normado. Esta pretensión de vigencia no puede desvincularse de las condiciones históricas de su realización que, manteniéndose en una interdependencia múltiple crean los condicionamientos específicos de los que no puede hacer abstracción. Entre ellos se cuentan las condiciones naturales, técnicas, económicas y sociales de cada situación, frente a las cuales la pretensión de vigencia de la norma jurídica sólo tiene éxito cuando toma en cuenta estas condiciones”.

Concordante con el referido criterio y precisándolo, Francisco Fernández Segado (en su obra “Aproximación a la Ciencia del Derecho Constitucional”), sostiene que sólo desde la comprensión de los condicionamientos sociales y de todo orden que inciden sobre la vigencia de una norma constitucional, podrá entenderse su eficiencia y efectos.

El texto constitucional se constituye en la Norma Suprema que -por voluntad del constituyente- recoge además los valores sociales, políticos y en el caso de Bolivia con particular incidencia los principios y valores ético morales en los que se sustenta el Estado y que buscan la armonía y el “vivir bien” de la sociedad plural, por lo que por regla general su contenido es uniforme, concordante, coherente, integrado y funcional; sin embargo, pueden presentarse situaciones excepcionales que sin resultar necesariamente antinomias dentro del texto constitucional, se evidencie normas que al momento de su aplicación puedan parecer contrarias al contenido de otros preceptos constitucionales o más que contrarias, su materialización no parecería estar contextualizada con todo el contenido y el espíritu de la Constitución Política del Estado.

Surge en consecuencia la necesidad de establecer la aplicación normativa como una herramienta legislativa que posibilite la eficaz y correcta materialización de preceptos constitucionales, dado que en un Estado Constitucional de Derecho, todas las normas tienen que ser acordes a la Norma Suprema, teniendo como finalidad esencial el posibilitar que las normas constitucionales sean eficaces, en términos de ser materialmente verificables.

En ese orden, la Asamblea Legislativa Plurinacional, que expresa y ejecuta legislativamente la voluntad del soberano, tiene la obligación de hacer efectivas las normas constitucionales y materializar el contenido de la Constitución Política del Estado, no otra cosa significa la labor legislativa de leyes de desarrollo, que en esencia son normas que cristalizan y encarnan los preceptos orgánicos en el marco de los valores y principios instituidos por la Constitución Política del Estado.

En este punto de análisis, cabe referirse a la autolimitación de la soberanía, que el constitucionalista Ignacio De Otto “Derecho Constitucional, Sistema de Fuentes” desarrolla de la siguiente forma: “En términos de teoría jurídica la doctrina del poder constituyente del pueblo no es sino la formulación de una norma básica del ordenamiento, esto es, de una norma de la que deriva la validez de todas las demás (...) Según la teoría del poder constituyente del pueblo, éste, en cuanto es soberano, tiene un poder absoluto para determinar lo que es derecho, y lo ejerce dando una Constitución en la que determina los procedimientos y los límites de la creación de normas. Establecida la Constitución el propio poder del pueblo queda sujeto a ella, pues la voluntad popular de reformarla sólo podrá expresarse válidamente siguiendo los procesos de reforma que la propia Constitución establece. Con la Constitución el pueblo no sólo constituye poderes del Estado, que deben su existencia a la voluntad popular, sino que, además, se autolimita en el sentido de que, en el futuro, su propio poder acerca de la Constitución sólo podrá ejercerse en los términos que la propia Constitución establece”.

Del razonamiento expresado deriva entonces la evidencia de que el **constituyente originario** recogiendo la voluntad del soberano, instituye una Norma Suprema que -como se expresó en fundamentos precedentes- contiene una parte dogmática y otra orgánica que son la expresión de la autoidentificación del pueblo, la visión y concepción del tipo de Estado imperante, todo ello en el marco de los valores y principios supremos que rigen a esa sociedad. Luego está que el **constituyente derivado**, que de igual forma representa la voluntad del soberano, debe no sólo enmarcar las normas que emite al contenido de la Constitución Política del Estado, sino que su función implica también el materializar dicho contenido y el espíritu de la Norma Suprema a través de leyes, y en los casos excepcionales de presentarse una aparente antinomia o fricción de normas constitucionales, el legislativo puede -en ejercicio de la facultad conferida por el soberano- dilucidar dicha antinomia o roce de preceptos constitucionales a través de una ley, a efectos de una aplicación contextualizada y sistémica de la Constitución Política del Estado, sin que dicha tarea, de ninguna manera, importe una presunta ley de interpretación de la Constitución, sino únicamente cumplir y materializar la soberanía popular que no puede ser limitada ni restringida por ninguna norma, ni autoridad.

En ese sentido, cuando el art. 4.III de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional (LTCP) establece que: “El Tribunal Constitucional Plurinacional en su labor de guardián de la Constitución Política del Estado es el intérprete supremo de la Ley Fundamental sin perjuicio de la facultad interpretativa que tiene la Asamblea Legislativa Plurinacional como órgano depositario de la soberanía popular”, debe entenderse que simplemente reconoce una competencia implícita en la Constitución, para el ejercicio de sus competencias; es decir, para elaborar leyes concretas, pero no para sustituir al legislador constituyente y menos aún menoscabar la competencia del Tribunal Constitucional Plurinacional constituido conforme al art. 196.I de la CPE, en último y máximo intérprete de la Norma Suprema, cuyas decisiones además son vinculantes y obligatorias también al propio legislador ordinario por mandato popular.

III.5 La refundación del Estado Plurinacional de Bolivia y su génesis en la función constituyente que aprobó la Constitución de 2009

En el caso de nuestro país, el proceso constituyente que se desarrolló desde el 2006, concluyendo el 2009, tuvo inequívocamente un carácter originario, con una génesis directa en la voluntad democrática popular, característica a partir de la cual, se entiende su autonomía, en mérito de la cual, el nuevo orden trazado, es diferente al pre-existente, ya que la función constituyente, por su naturaleza jurídica, generó una nueva era jurídico-política basada en la refundación del Estado, en el marco de los criterios del pluralismo, la interculturalidad y la descolonización, como ejes esenciales del nuevo modelo de Estado.

En ese marco, es imperante establecer también, que el ámbito y límite de la función constituyente originaria y del nuevo orden generado por ella misma, son los derechos humanos reconocidos por acuerdos y tratados internacionales, los cuales a su vez, formarán parte del bloque de constitucionalidad.

El órgano contralor de constitucionalidad, definió a través de su uniforme línea jurisprudencial las características de la refundación del Estado, en ese orden, el primer hito fundamental a ser resaltado, constituye la SC 0168/2010-R de 17 de mayo, la cual, en su Fundamento Jurídico III.3, desarrolló la naturaleza jurídica de la función constituyente y la Asamblea Constituyente, señalando que el elemento esencial para establecer la naturaleza jurídica de la función constituyente, es su carácter soberano; en ese orden, dicho entendimiento ya estableció que la teoría del “Poder Constituyente”, consagró el carácter soberano de la función constituyente, la cual no está vinculada a ninguna norma jurídica previa, toda vez que por su naturaleza es un poder pre-jurídico.

La Sentencia Constitucional referida, estableció de manera expresa la denominada “Tesis de la función constituyente”, precisando que la voluntad democrática popular, constituye la génesis democrática legítima para modificar un orden anteriormente establecido, sustituyéndolo por uno nuevo en casos de profundas crisis estructurales.

El referido entendimiento jurisprudencial, señala además que en los Estados contemporáneos, la función constituyente es pre-existe en relación al nuevo Estado a ser creado, caracterizándose por esta razón su naturaleza extraordinaria, extra-jurídica y autónoma. Así, estableció el entendimiento ahora invocado, reconociendo que la función constituyente, en mérito a su rasgo autónomo, es una fuente y esencia del nuevo orden jurídico, diferente y completamente independiente del orden preconstituido. Además, es necesario señalar que el Tribunal Constitucional Plurinacional, en entendimientos anteriores, desarrolló también el tema referente a la refundación del Estado, tal como lo hizo en la SCP 1227/2012 de 7 de septiembre, entre otras.

III.6. Test de compatibilización del art. 1 de la Ley de Aplicación Normativa

La norma contenida en el art. 1 del proyecto de ley en consulta, establece que ésta tiene por objeto determinar la aplicación normativa de cinco preceptos establecidos en la Constitución Política del Estado vigente, a fin de establecer su correcto ámbito de validez, respetando el tenor literal así como el espíritu de la norma fundamental.

Al respecto, los cinco preceptos objeto de la aplicación normativa responden al control administrativo de justicia encomendado al Consejo de la Magistratura; la elección del Contralor General del Estado; la re-elección del Presidente y Vicepresidente del Estado y la continuidad de gestión para autoridades electas, designadas o nombradas que después del 22 de enero de 2010, hubieren continuado en el ejercicio de sus cargos; el Presupuesto General del Estado; y la denuncia o demanda ante Tribunales Internacionales de Tratados internacionales.

En ese orden y en el marco de los razonamientos desarrollados en los Fundamentos Jurídicos III.2, III.3 y III.4 de la presente Declaración Constitucional, existe una diferencia sustancial entre la parte dogmática de la Constitución y su parte orgánica, lo que a su vez implica que la parte dogmática se caracteriza por su directa aplicación; es decir, que su materialización no necesita ley de desarrollo previa, por el contrario, en razón al principio de legalidad, que constituye uno de los pilares para el ejercicio de la función pública, se estableció también que la parte orgánica de la Norma Suprema, para su aplicación, necesita leyes expresas de desarrollo, las cuales, deberán emanar de la Asamblea Legislativa Plurinacional, en cumplimiento de la atribución conferida por el art. 158.I.3 de la CPE, que establece dictar leyes, interpretarlas, derogarlas, abrogarlas y modificarlas.

Dentro de ese marco, al evidenciarse que los cinco preceptos de aplicación normativa desarrollados en el proyecto de ley, constituyen elementos que hacen a la parte orgánica de la Constitución, sus contenidos no sólo que pueden, sino que deben ser desarrollados mediante ley que emane del órgano de legitimidad popular, como es la Asamblea Legislativa Plurinacional; es decir, el constituyente derivado, aspecto absolutamente armónico con el orden constitucional, no sólo porque responde a la naturaleza jurídica de las disposiciones insertas en la parte orgánica de la Norma Suprema, sino porque materializa sus contenidos cumpliendo con la voluntad del constituyente originario.

En el orden de ideas señalado, la aplicación normativa de disposiciones expresas insertas en la parte orgánica de la Constitución, destinadas a establecer un correcto ámbito de validez, se encuentra enmarcada dentro de los roles propios de la Asamblea Legislativa Plurinacional, para la disciplina de aspectos propios de la parte orgánica de la Constitución. En consecuencia, el objeto del proyecto de ley en consulta, no implica un exceso, ni menos aún una contradicción con el orden constitucional imperante, sino por el contrario, el objeto del proyecto de ley, responde a la atribución conferida por la Norma Suprema a la Asamblea Legislativa Plurinacional, de desarrollar disposiciones orgánicas de la Constitución, cumpliendo a su vez la obligación del constituyente derivado de encarnar los valores y principios constitucionales, materializando el contenido de la Norma Suprema en leyes que efectivicen su contenido y que respondan a la voluntad del soberano.

Conforme lo expuesto, no se evidencia incompatibilidad alguna del contenido del art. 1 del proyecto de ley en consulta y por ende del objeto de la ley, con el texto constitucional, en tanto se trate de una norma de desarrollo de la parte orgánica de la Constitución.

III.7. Sobre el art. 2 del proyecto de la Ley de Aplicación Normativa

El denominado control administrativo de la justicia es una potestad constitucionalmente asignada al Consejo de la Magistratura del Estado Plurinacional de Bolivia, según el art. 193.I de la CPE, al establecer que “El Consejo de la Magistratura es la instancia responsable del régimen disciplinario de la jurisdicción ordinaria, agroambiental y de las jurisdicciones especializadas; del control y fiscalización de su manejo administrativo y financiero; y de la formulación de políticas de su gestión. El Consejo de la Magistratura se regirá por el principio de participación ciudadana”.

Nótese que la norma glosada refiere un principio sustancial para la convivencia democrática, cual es la de división de órganos de poder, la primera involucra la autonomía a la que hace referencia el art. 7 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), e implica que este Órgano administra y controla su gestión administrativa de manera autónoma, en relación a los otros Órganos del Estado (Legislativo, Ejecutivo y Electoral), y la segunda dimensión, una intra-orgánica en el Órgano Judicial, pues han discriminado la función de gestión administrativa a cargo de la Dirección Administrativa Financiera (DAF) del aludido Órgano, de la función de control de la gestión administrativa financiera, la misma que reside en el Consejo de la Magistratura.

En ese sentido, el proyecto de norma legal se limita a desarrollar cuál es el Órgano al que se refiere el art. 159.13 de la Norma Suprema -referido a la preselección de los postulantes al Control Administrativo de Justicia y remisión al Órgano Electoral Plurinacional de la nómina de los precalificados, para la organización única y exclusiva del proceso electoral- por ende la preselección de sus miembros se acomoda al art. 158.I.5) de la misma CPE, que establece que son atribuciones de la Asamblea Legislativa Plurinacional, además de las que determina la Norma Suprema y la ley, entre otras la de preseleccionar a las candidatas y a los candidatos para la conformación del Tribunal Constitucional Plurinacional, Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Agroambiental y Consejo de la Magistratura.

Ello implica que el art. 2 del proyecto de ley en consulta, no sólo que se constituye en una norma de desarrollo, sino que es necesaria su existencia y vigencia, por cuanto su contenido se ajusta al principio de separación de funciones, respetando la voluntad del constituyente, en sentido de quién debe ejercer el control administrativo de la justicia, impulsando y coadyuvando al mismo tiempo a la vigencia del principio de separación de funciones de los Órganos del Estado Plurinacional, la misma que se halla establecida en el art. 12 de la CPE, que señala:

“I. El Estado se organiza y estructura su poder público a través de los órganos Legislativo, Ejecutivo, Judicial y Electoral. La organización del Estado está fundamentada en la independencia, separación, coordinación y cooperación de estos órganos.

II. Son funciones estatales la de Control, la de Defensa de la Sociedad y la de Defensa del Estado.

III. Las funciones de los órganos públicos no pueden ser reunidas en un solo órgano ni son delegables entre sí”.

En el marco de los razonamientos expuestos, el art. 2 del Proyecto de ley en control previo de constitucionalidad, resulta compatible con el texto de la Norma Suprema, dado que se

acomoda al espíritu del constituyente y al principio de separación de órganos, manteniendo el equilibrio interorgánico e intra-orgánico.

III.8. Respeto al art. 3 del proyecto de la Ley de Aplicación Normativa

El proyecto de ley sometido a control de constitucionalidad previo en su art. 3 prevé: “El Contralor General del Estado será elegido por dos tercios de votos de los miembros presentes de la Asamblea Legislativa Plurinacional, previa convocatoria pública, y calificación de capacidad profesional y méritos a través de concurso público, de conformidad al Artículo 214 de la Constitución Política del Estado”.

El artículo propuesto por en el proyecto de ley reitera lo establecido por el texto constitucional en el art. 214 de la CPE, que determina que la Contralora o Contralor General del Estado se designará por dos tercios de votos de los presentes de la Asamblea Legislativa Plurinacional y que dicha elección requiere de convocatoria pública previa, y calificación de capacidad profesional y méritos a través de concurso público.

Por otra parte debe considerarse que la norma constitucional también ha previsto en el art. 172.15 que es atribución del Presidente del Estado nombrar, de entre las ternas propuestas por la Asamblea Legislativa Plurinacional, a la Contralora o al Contralor General del Estado.

Conforme a lo desarrollado a lo largo de la presente Declaración Constitucional, respecto a la existencia de antinomia que pueda presentarse al interior del texto constitucional, es posible que el órgano legislativo, en esta su labor de materializar la constitución, pueda dictar leyes que hagan posible la materialización de la constitución, con la finalidad de evitar que las normas antinómicas se tornen ineficaces.

El desarrollo e interpretación que realice el legislativo en este caso, está condicionada a que la misma responda a la parte orgánica de la Constitución; corresponde en el caso analizar si la labor efectuada por la Asamblea Legislativa Plurinacional sobre la elección de la Contralora o Contralor General del Estado por parte del Órgano Legislativo y no por la Presidenta o Presidente del Estado responde a la parte orgánica de la constitución.

Así, el texto constitucional en el art. 1 de la CPE, a tiempo de definir el modelo de Estado, reconoce el carácter eminentemente democrático de éste, garantizando una forma de convivencia social que necesariamente implica la concurrencia de libertades e igualdades, donde las relaciones sociales se establecen de acuerdo a mecanismos de participación ciudadana sin distinciones ni discriminación, este carácter democrático del Estado determina que la titularidad del poder político descansa en el pueblo y no en el gobernante, quien ejerce el poder por delegación conferida por el pueblo a través del voto directo y de la participación directa en las decisiones políticas. Es así que conforme al principio democrático aludido, el gobierno encuentra en el voto un factor de legitimación, en coherencia con lo manifestado por el art. 7 de la CPE, donde refiriéndose a la soberanía, indica que la misma reside en el pueblo, además que es inalienable e imprescriptible, lo que determina que el pueblo es el origen de todo poder concluyéndose que el poder del Estado emana del Pueblo, este potestad democrática en su

ejercicio puede por un lado ser ejercida a través de la delegación a los mandatarios y representantes mediante elecciones libres, plurales, igualitarias y ampliamente informadas; y, por otro, interviniendo en la toma de decisiones expresando su voluntad política ante las consultas efectuadas por el gobierno, a través de los mecanismos de participación que establece la Constitución Política del Estado.

La Asamblea Legislativa Plurinacional es el órgano que por su concepción, naturaleza democrática y plural representa de mejor manera la voluntad del pueblo, por ello la aplicación normativa planteada en el proyecto de ley, referida a que la Contralora o Contralor del Estado sea elegida por esa instancia, es una interpretación que responde al texto constitucional, pues la decisión del órgano político colegiado involucra un mayor grado de discusión, garantiza la participación plural de sus miembros en el proceso decisorio, respondiendo de mejor manera al carácter democrático del Estado, razones por las cuales la norma en consulta y objeto de análisis resulta ser constitucional.

III.9. Con relación a la Ley de Aplicación Normativa, referente al art. 4

El art. 4 del proyecto de ley establece: “I. De conformidad a lo establecido en el Artículo 168 de la Constitución Política del Estado, el Presidente y Vicepresidente elegidos por primera vez a partir de la vigencia de la Constitución, están habilitados para una reelección por una sola vez de manera continua. II. La prescripción contenida en la Disposición Transitoria Primera, parágrafo II de la Constitución Política del Estado es aplicable a las autoridades que después del 22 de enero de 2010, continuaron ejerciendo cargos públicos, sin nueva elección, designación o nombramiento”.

Al respecto, la norma objeto de análisis determina dos aspectos que deben ser analizados a fin de realizar el contraste de constitucionalidad, el primero determina que el Presidente y el Vicepresidente se encuentran habilitados para la reelección por una sola vez de forma continua desde el momento de haber sido elegidos por primera vez, a partir de la vigencia de la Constitución; y el segundo, establece que el parágrafo de la Disposición Transitoria Primera de la Constitución Política del Estado, es aplicable a las autoridades que después del 22 de enero de 2010, continuaron ejerciendo cargos públicos, sin nueva elección, designación o nombramiento.

Sobre este particular y en lo referente al ámbito personal de aplicación regulado por el citado proyecto, debe señalarse que tanto el Presidente como el Vicepresidente, en el marco del Estado Unitario Social de Derecho, Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías, tal cual reza el art. 1 de la CPE, son autoridades cuya fuente de poder tiene su origen en una forma democrática de gobierno mediante el voto universal, obligatorio, directo, libre y secreto, tal como lo señala el art. 166.1 de la CPE; en este sentido, por la naturaleza jurídica de su mandato, que tal como se dijo, emerge del voto popular, en el contexto del sistema de gobierno adoptado por el Estado Plurinacional de Bolivia, que se plasma en el art. 11 de la CPE y al estar regulado su mandato en la parte orgánica de la constitución, se colige que no existe incompatibilidad alguna del desarrollo normativo mediante ley expresa de este elemento fáctico-normativo de la disposición objeto de análisis con el orden constitucional.

En ese sentido, se advierte que la norma en análisis destaca la figura de la reelección, refiriéndose únicamente al caso del Presidente y Vicepresidente, sosteniendo además que si éstos fueron elegidos en vigencia del nuevo régimen constitucional se encuentran habilitados para la reelección, dado que de una interpretación literal de la Disposición Transitoria Primera, se extrae que los mandatos anteriores a la vigencia de la Constitución, seguirán computándose hasta la posesión de las nuevas autoridades, desprendiendo el mismo resultado si se considera la interpretación sistemática de la referida Disposición Transitoria, así su parágrafo I acorta los mandatos de autoridades nacionales hasta "...la elección de la Asamblea Legislativa Plurinacional, Presidente y Vicepresidente de la republica...", posteriormente el parágrafo IV prorroga el mandato de las autoridades municipales y en ese contexto el parágrafo II, refiriéndose a todos los mandatos sean de nivel nacional, departamental o municipal en ese momento vigentes, prorroga el computo de sus funciones hasta el nuevo periodo de las nuevas autoridades, de forma que no hace mención expresa, sobre si el periodo constitucional que desarrollaba constituía o no su primer periodo constitucional.

Asimismo, para este Tribunal la Disposición Transitoria Primera de la CPE, debe interpretarse conforme a las normas definitivas contenidas en la misma Constitución y específicamente por la parte dogmática constitucional.

Por otra parte, conforme al Fundamento Jurídico III.5 de la presente Declaración Constitucional, es necesario rememorar que la Asamblea Constituyente en Bolivia, cuyo proceso fue iniciado el 2006, concluyendo el 2009, tuvo inequívocamente un carácter originario, con origen en la voluntad democrática popular, característica a partir de la cual, se entiende su autonomía, en mérito de la cual, el nuevo orden es diferente al pre-existente, el nuevo orden implica una nueva era jurídico-política basada en la refundación del Estado, por ello se concluye que es absolutamente razonable y acorde con la Constitución, realizar el computo del plazo para el ejercicio de funciones tanto del Presidente como del Vicepresidente del Estado Plurinacional de Bolivia, desde el momento en el cual la función constituyente refundó el Estado y por ende creó un nuevo orden jurídico - político.

El art. 168 de la CPE, prevé que el Presidente y Vicepresidente elegidos por primera vez a partir de la vigencia de la Constitución, están habilitados para una reelección por una sola vez de manera continua. Al respecto, la precisión normativa realizada por el art. 4.I. del proyecto de ley objeto del presente test de constitucionalidad, en cuanto al momento para el cómputo del plazo para la reelección de autoridades a través del voto popular, no desborda el contenido normativo del citado artículo constitucional menos lo contradice, ya que el desarrollo se encuentra inserto en la parte orgánica de la constitución.

Efectuada la compatibilización de la primera parte del art. 4 del proyecto de ley en consulta, corresponde ahora realizar dicha labor en cuanto al ámbito personal de aplicación de la misma, contenido en el segundo presupuesto del citado art. 4 en estudio que refiere: "La prescripción contenida en la Disposición Transitoria Primera, parágrafo II de la Constitución Política del Estado es aplicable a las autoridades que después del 22 de enero de 2010, continuaron ejerciendo cargos públicos sin nueva elección, designación o nombramiento".

En este orden, el ámbito de aplicación temporal inserto en el art. 4.II del proyecto de ley objeto del presente contraste de constitucionalidad, contempla a las autoridades que después del 22 de enero de 2010, continuaron ejerciendo cargos públicos, autoridades distintas al Presidente y Vicepresidente del Estado Plurinacional de Bolivia, es así que la regulación diferenciada del ámbito personal de aplicación, en cuanto a autoridades públicas diferentes al Presidente y Vicepresidente del Estado, no implica una contradicción con el orden constitucional vigente.

En efecto, conforme se precisó antes, el carácter soberano de la función constituyente no está vinculado a ninguna norma jurídica previa, toda vez que por su naturaleza es un poder prejurídico; así la función constituyente, en mérito a su rasgo autónomo, es una fuente y esencia del nuevo orden jurídico, diferente del orden pre-constituido, en mérito de la cual, como se dijo, el nuevo orden diseñado, es diferente al pre-existente.

En ese contexto, si bien es cierto que la función constituyente refundó el Estado (2009) y creó un nuevo orden jurídico-político, no es menos evidente que el cumplimiento de los fines esenciales del Estado, implica el reconocimiento de mecanismos idóneos, para asegurar una eficaz gestión pública en el periodo inter-orgánico de transición hacia la implementación plena de la nueva estructura estatal.

En consecuencia, de acuerdo a una interpretación teleológica se tiene que la función pública ejercida por servidores públicos, que después del 22 de enero de 2010, hubieren continuado en el ejercicio de sus cargos sin nueva elección, designación o nombramiento, asegura la continuidad y consiguiente eficacia de la gestión pública destinada al cumplimiento de los fines esenciales del Estado, por tanto, en este marco, el contenido del art. 4.II del proyecto de Ley de Aplicación Normativa, no sólo que es razonable y coherente, sino también compatible con el orden constitucional vigente.

III.10.Compatibilización del art. 5 del proyecto de ley en consulta

El proyecto de ley sometido a control de constitucionalidad prevé que de conformidad a lo establecido en el art. 158.I.11 y 321.III de la CPE, el pleno de la Asamblea Legislativa Plurinacional podrá considerar, en el término de sesenta días el Presupuesto General del Estado presentado por el Órgano Ejecutivo, quien lo remitirá al menos dos meses antes de la finalización de cada año fiscal.

Con la finalidad de realizar el test de constitucionalidad del art. 5 propuesto debe precisarse que el tenor literal del art. 158.I.11 de la CPE, establece como atribución de la Asamblea Legislativa Plurinacional, además de las que determina esta Constitución y la ley: "Aprobar el Presupuesto General del Estado presentado por el Órgano Ejecutivo. Recibido el proyecto de ley, éste deberá ser considerado en la Asamblea Legislativa Plurinacional dentro del término de sesenta días. En caso de no ser aprobado en este plazo, el proyecto se dará por aprobado".

Por su parte el tenor literal del art. 32.1.III de la CPE, dispone que “El Órgano Ejecutivo presentará a la Asamblea Legislativa Plurinacional, al menos dos meses antes de la finalización de cada año fiscal, el proyecto de ley del Presupuesto General para la siguiente gestión anual, que incluirá a todas las entidades del sector público”.

En el caso analizado salta a la vista que el legislador ordinario en el art. 5 del proyecto de ley en consulta determina como una obligación facultativa de la Asamblea Legislativa Plurinacional el aprobar el Presupuesto General del Estado, así el referido artículo señala “...el Pleno de la Asamblea Legislativa Plurinacional podrá considerar,...”, cuando el texto constitucional manda de manera imperativa a la Asamblea aprobar el presupuesto general del Estado, este cambio del verbo -deberá por podrá- implica un reforma constitucional, que no es posible de ser realizada a través de una ley, en ese sentido, al no ser viable cambiar un deber constitucional por una facultad legal, la norma planteada en el proyecto resulta ser inconstitucional.

III.11.Respecto al art. 6 sometido a consulta

El art. 6 del proyecto de ley establece: “La obligación de denunciar los Tratados Internacionales contrarios a la Constitución, establecida en la Disposición Transitoria Novena de la Constitución Política del Estado, implica la posibilidad de denunciarlos o, alternativamente, demandarlos ante Tribunales Internacionales, a fin de precautelar los altos intereses del Estado”.

La norma propuesta tiene su origen constitucional en la Disposición Transitoria Novena de la Constitución Política del Estado que determina: “Los tratados internacionales anteriores a la Constitución y que no la contradigan se mantendrán en el ordenamiento jurídico interno, con rango de ley. En el plazo de cuatro años desde la elección del nuevo Órgano Ejecutivo, éste denunciará y, en su caso, renegociará los tratados internacionales que sean contrarios a la Constitución”.

De las normas glosadas se tienen dos elementos relevantes, el primero referido a la disquisición de Tratados internacionales que contradicen la constitucional y aquello que no lo hacen, facultando al Órgano Ejecutivo a denunciar los Tratados internacionales o alternativamente demandarlos ante Tribunales Internacionales, por lo que en esa labor corresponderá diferenciar los Tratados internacionales que contradicen la Constitución de los que no lo hacen y fundamentalmente los que forman parte de ella.

Respecto del primer supuesto referido a los Tratados internacionales que contradicen la constitucional, debe aclararse que no es potestativo del Órgano Ejecutivo denunciar o alternativamente demandarlos ante Tribunales Internacionales, así el art. 108 de la CPE, establece como deber fundamental el “conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes” (el resaltado no corresponde), luego es posible la denuncia o demanda de Tratados internacionales que se contrapongan al interés estatal.

Sin embargo, es preciso aclarar que la denuncia o demanda de Tratados internacionales de Derechos Humanos que integran la Constitución, por su rango normativo y su especial

consideración por parte del legislador constituyente, debe enmarcarse al cumplimiento de requisitos y en los presupuestos establecidos por la misma Norma Suprema, lo que implica no sólo efectuar la denuncia en el marco del art. 260 de la CPE, sino también el determinar con precisión el objeto y alcance de la denuncia, en atención a la protección de derechos humanos y en consideración a que uno de los fines esenciales del Estado Plurinacional es su protección y la materialización de su ejercicio pleno.

En merito a lo señalado, debe establecerse que el contenido del art. 6 del proyecto de ley objeto de la presente test de constitucionalidad, se encuentra conforme al bloque de constitucionalidad en tanto y en cuanto asuma la interpretación plasmada en el presente fundamento.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Plena; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia y el art. 12.8 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; resuelve declarar:

- 1º La CONSTITUCIONALIDAD de los arts. 1, 2, 3 y 4 del proyecto de “Ley de Aplicación Normativa”, por hallarse conforme al contenido de la Constitución Política del Estado.
- 2º La INCONSTITUCIONALIDAD del art. 5 del proyecto de “Ley de Aplicación Normativa”.
- 3º La CONSTITUCIONALIDAD condicionada del art. 6 del proyecto de “Ley de Aplicación Normativa”, a los razonamientos expuestos en el Fundamento Jurídico III.11.

Fdo. Dr. Ruddy José Flores Monterrey
PRESIDENTE

Fdo. Dr. Zenón Hugo Bacarreza Morales
MAGISTRADO

Fdo. Dr. Efre Choque Capuma
MAGISTRADO

Fdo. Dra. Mirtha Camacho Quiroga
MAGISTRADA

Fdo. Dr. Macario Lahor Cortez Chávez
MAGISTRADO

Fdo. Dra. Neldy Virginia Andrade Martínez
MAGISTRADA

Fdo. Dra. Ligia Mónica Velásquez Castaños
MAGISTRADA

ANEXO 3

SENTENCIA CONSTITUCIONAL 0084/2017

Tribunal Constitucional Plurinacional, 28 de noviembre
de 2017



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

SALA PLENA

Magistrado Relator: Dr. Macario Lahor Cortez Chavez

Acción de inconstitucionalidad abstracta

Expediente: 20960-2017-42-AIA

Departamento: La Paz

En la **acción de inconstitucionalidad abstracta** interpuesta por **Nélida Sifuentes Cueto, Senadora; David Ramos Mamani, Nelly Lenz Roso de Castillo, Aniceto Choque Chino, Ana Vidal Velasco de Apaza, Julio Huaraya Cabrera, Felipa Málaga Mamani, Ascencio Lazo, Juan Vásquez Colque, Edgar Montaña Rojas, Víctor Alonzo Gutiérrez Flores y Santos Paredes Mamani, Diputados**, todos miembros de **la Asamblea Legislativa Plurinacional**; demandando: **a)** La inconstitucionalidad de los arts. 52.III, 64 inc. d), 65 inc. b), 71 inc. c) y 72 inc. b) de la Ley del Régimen Electoral (LRE) -Ley 026 de 30 de julio de 2010-, por ser presuntamente contrarios a los arts. 26 y 28 de la Constitución Política del Estado (CPE), concordantes con los arts. 13, 256 y 410.II de dicha Norma Suprema; 1.1, 23, 24 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH); y, **b)** La inaplicabilidad de los arts. 156, 168, 285,II y 288 de la CPE respecto a la limitación de la reelección por una sola vez de manera continua por contradicción intra-constitucional de los arts. 26 y 28 de la misma Norma Suprema y por contradecir convencionalmente los arts. 1.1, 23, 24 y 29 de la citada CADH, concordante con los arts. 13, 133, 256 y 410.II de la CPE.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

I.1 Contenido de la acción

Por memorial presentado el 18 de septiembre de 2017, que cursa de fs. 824 a 853 de obrados, los accionantes exponen los siguientes fundamentos:

I.1.1 Relación sintética de la acción

La Constitución Política del Estado al ser la Norma Suprema del ordenamiento jurídico boliviano, se erige como pilar jurídico fundamental y ostenta supremacía sobre todas las normas del orden interno, debiendo las infra constitucionales circunscribirse a su contenido sin contradecirla; en ese entendido, el art. 410.II establece el bloque de constitucionalidad, integrado por los Tratados y Convenios internacionales en materia de derechos humanos y normas de derecho comunitario, ratificados por el país y tratándose

de derechos humanos, el art. 256.I de la CPE, cede su jerarquía normativa a favor de ellos, indicando que los Tratados y Convenios internacionales en la materia, que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre ésta. Asimismo, respecto a la interpretación y aplicación de los Tratados y Convenios internacionales sobre derechos humanos, los arts. 13.IV y 256 de la CPE, establecen que los derechos y deberes consagrados en la Constitución se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Bolivia, cuando éstos prevean normas más favorables, fundamentos constitucionales esenciales en los que se inscribe la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 22 de noviembre de 1969, aprobada y ratificada por Bolivia mediante Ley 1430 de 11 de febrero de 1993, cuyo art. 23 señala claramente que el ejercicio de los derechos políticos contenidos en su texto, no pueden ser reglamentados sino 'exclusivamente' por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena por juez competente, en proceso penal, criterios que constituyen '*numerus clausus*'.

La Constitución se caracteriza por ser progresista y garante de los derechos humanos y contiene una excepción hacia su misma aplicación, pues determina la aplicación preferente de Tratados y Convenios internacionales, cuando éstos prevean normas más favorables incluso por encima de la Norma Suprema; empero, el art. 52.III de la LRE, establece que el mandato de la Presidenta o Presidente y de la Vicepresidenta o Vicepresidente es de (5) cinco años y pueden ser reelectas o reelectos por una sola vez de manera continua; lo mismo los arts. 64 inc. d) y 65 inc. b) respecto a las gobernadoras y gobernadores y asambleístas departamentales y los arts. 71 inc. c) y 72 inc. b) en relación a las alcaldesas y alcaldes y concejales y concejales, denegando el ejercicio pleno de los derechos políticos, considerados éstos como derechos humanos esenciales, ampliamente reconocidos por Tratados y Convenios internacionales e internalizadas en el ordenamiento jurídico boliviano en los arts. 26 y 28 de la CPE. Asimismo, se evidencia una "paradoja" dentro del propio texto constitucional, pues por una parte reconoce los derechos políticos de las y los ciudadanos y su posibilidad de ser candidatos y postularse a elecciones limpias y justas en los arts. 26 y 28 de la CPE y por otra parte, los arts. 156, 168, 285-II y 288 de la misma Norma Suprema, limitan dichos derechos, alejándose de esta manera del propio texto constitucional y de los Tratados y Convenios internacionales suscritos por el Estado boliviano, como el "Pacto de San José de Costa Rica" hoy Convención Americana sobre Derechos Humanos que claramente enuncia derechos más amplios e irrestrictos, por lo que el Tribunal Constitucional Plurinacional debe efectuar una interpretación conforme a los arts. 13, 256 y 410.II y de la CPE; y, 1.1, 23, 24 y 29 de la CADH.

De acuerdo al art. 256 de la Ley Fundamental, el Estado boliviano se encuentra obligado a aplicar los tratados e instrumentos internacionales, de manera preferente a la Constitución y que al haber internalizado derechos humanos más favorables como los derechos políticos enunciados en el art. 23 de la CADH, está obligado internacionalmente a su cumplimiento en virtud al principio *pacta sunt servada*, principio general del derecho internacional que debe ser fielmente cumplido de buena fe por las partes de acuerdo a lo pactado, como señala el art. 2.2 de la Carta de Organización de las Naciones Unidas, caso contrario emerge la figura de la responsabilidad internacional que puede afectar al Estado boliviano en caso de incumplimiento, sea por omisión al no

considerarlo o por acción al vulnerarlo, postura que queda reforzada con el art. 116 de la CPE, que establece que en caso de duda sobre la norma aplicable, deberá regir la más favorable, dando luces así sobre la interpretación que vaya a efectuarse sobre la norma cuestionada de inconstitucional, por lo que en el marco de la protección preferente y aplicación progresiva de los derechos humanos, se deberá aplicar de forma preferente los arts. 26 de la CPE; y, 1.1, 23, 24 y 29 de la CADH, por encima de los arts. 156, 168 y 285.II y 288 de la Norma Suprema, debido a que vulneran derechos fundamentales dentro del ordenamiento jurídico boliviano y derechos humanos en el ámbito del derecho internacional, además de contradecirse con otras normas constitucionales, resultando ser no sólo inconstitucionales, sino también inconvencionales, pues Sesionan y niegan mejores derechos políticos contenidos en el "Pacto de San José de Costa Rica".

Los derechos políticos al mismo tiempo son reverso esencial de otro derecho fundamental de las personas, como ser la prohibición de toda forma de discriminación, por lo que aquéllos deben ser ejercidos sin ninguna restricción indebida y que comprenden indivisiblemente derechos esenciales tales como a participar en la dirección de los asuntos públicos directamente o por medio de sus representantes, a votar y ser elegido en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores; por su parte, el art. 23 de la CADH al reconocer derechos políticos y determinar que todos los ciudadanos tienen el derecho de participar en la dirección de los asuntos públicos, así como acceder a la función pública en condiciones de igualdad y establecer causales taxativas *numerus clausus* en la regulación de su ejercicio, tiene el propósito de evitar la discriminación contra individuos en el ejercicio de sus derechos políticos.

El texto constitucional boliviano, respecto a los derechos humanos, establece por un lado que los Tratados y Convenios en materia de derechos humanos forman parte del bloque de constitucionalidad y por otro, acoge la jurisprudencia de los tribunales internacionales en la materia, que según la jurisprudencia constitucional boliviana se constituyen en vinculantes. Así, el art. 410 de la CPE, establece el principio de jerarquía normativa, donde la Constitución es la cima del ordenamiento jurídico, estando por debajo los tratados internacionales ratificados por el país en materia de derechos humanos, los que tal cual establece el texto, forman parte del bloque de constitucionalidad y luego con menor jerarquía, las leyes nacionales, estatutos autonómicos y demás normas; empero, bajo su vocación internacionalista, el propio Texto Constitucional en su art. 256 cede esa jerarquía en favor de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, reconociendo además que no es necesario que éstos hayan sido ratificados por el país, que son de preferente aplicación sobre la propia Constitución boliviana y que los derechos fundamentales serán interpretados de acuerdo a los tratados internacionales en materia de derechos humanos, lo que hace que la jurisprudencia de los tribunales internacionales de derechos humanos sea vinculante para el Estado boliviano, por ello es posible tutelar derechos fundamentales o demandar la inconstitucionalidad de normas que contradigan derechos reconocidos en el propio texto constitucional, protección que abarca a otros derechos más favorables existentes en Tratados y Convenios internacionales o aquéllos que encontrándose en la Constitución boliviana, pudieran ser interpretados a través de los tratados e instrumentos internacionales de manera más favorable que en el ordenamiento jurídico interno, concluyéndose que los derechos humanos, pueden ser aplicados de manera preferente incluso por encima de la propia

Constitución, existiendo una ineludible responsabilidad del Estado boliviano de protegerlos y respetarlos.

La interpretación constitucional es un elemento fundamental en el ejercicio del control jurisdiccional por el Tribunal Constitucional Plurinacional, más aún si de la interpretación de derechos fundamentales se trata, para lo cual se deberán considerar los criterios interpretativos que las normas de derechos humanos contienen, como el control de convencionalidad, deber internacional que emana de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, mecanismo que protege el principio de supremacía de los derechos humanos para la eficacia normativa de las sentencias internacionales sobre derechos humanos, estableciendo que todos los jueces y autoridades de los Estados Parte deben realizar una confrontación entre la norma general aplicable a un caso concreto y el bloque de constitucionalidad, buscando una interpretación conforme o, en caso extremo, desaplicarla de la resolución o norma correspondiente, por lo que de conformidad al art. 29 inc. b) de la CADH al aplicar e interpretar los derechos humanos, debe acudirse a la norma y a la interpretación más amplia, extensiva y favorable, que garantice la plena vigencia de los derechos y desarrolle en mejor forma el contenido de éstos, tomando en cuenta los principios y criterios de interpretación desarrollados por la Corte, como órgano competente para interpretar y aplicar el "Pacto de San José de Costa Rica", cuyos precedentes forman también parte del bloque de constitucionalidad, criterios asumidos plenamente por el Tribunal Constitucional Plurinacional a partir de la SC 0110/2010-R de 10 de mayo, estableciendo que los órganos internos se encuentran sujetos a la jurisprudencia interamericana en su labor interpretativa de la Convención.

El Tribunal Constitucional Plurinacional desarrolló la doctrina del estándar más alto, estableciendo que bajo los principios de constitucionalidad y convencionalidad, el intérprete debe acudir a aquella jurisprudencia que desarrolle de mejor forma o de manera más razonable los derechos fundamentales, estableciendo que para la máxima eficacia de éstos, está vigente como fuente jurídica del derecho el entendimiento más favorable, progresivo y extensivo del derecho en cuestión, el cual puede emanar de órganos supra-estatales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por lo que en el caso presente, se debe aplicar dicho estándar a la efectividad de los derechos políticos consagrados en las normas del "Pacto de San José de Costa Rica", conforme establece el art. 256 de la CPE.

Los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la CPE, se contraponen, en primer lugar, con otros artículos de la misma en materia de derechos humanos; específicamente, los arts. 26, 28, 256 y 410.II de la Norma Suprema, al restringir el goce de los derechos políticos y vulnerar derechos humanos reconocidos en Tratados y Convenios Internacionales de la materia, concretamente los arts. 1.1, 23, 24 y 29 de la CADH, pues no solo limitan el goce de los derechos, sino también las 'posibilidades' reales y efectivas, pues de manera inconstitucional e inconvencional vulneran derechos humanos más favorables, constitucionalizando disposiciones completamente discriminatorias para el goce efectivo de los derechos humanos, poniendo límite sin justificación alguna al goce de los derechos políticos para que todos los ciudadanos puedan ser reelectos como autoridades de representación popular, mientras el soberano así lo desee, restringiendo los artículos cuestionados la posibilidad de participar en la dirección del poder conforme

al art. 23.1.A y la oportunidad de ser elegido en elecciones periódicas y auténticas, cuando la elección depende del voto del ciudadano, ya que si confía en sus candidatos, éstos saldrán victoriosos, no pudiendo restringirse sin ningún motivo la participación, pues quien elige es el soberano a través del voto, en consecuencia no se puede limitar la 'participación' y posibilidad de ser electo, por lo que el Estado boliviano incumplió compromisos al disponer constitucionalmente normas que deniegan el ejercicio de derechos, cuando se debieron ampliar las oportunidades a los ciudadanos para poder ser elegidos, de participar en las decisiones del poder público o acceder a un cargo a través del voto; en consecuencia, los artículos de la Norma Suprema señalados, al establecer la limitación de la reelección por una sola vez de manera continua, restringen derechos humanos, como son los derechos políticos y al confrontarse con los arts, 1.1, 23, 24 y 29 de la CADH se constituyen en inconvencionales, pues el art. 13 de la CPE establece que los derechos reconocidos en su texto son inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos y que se interpretarán conforme con los tratados internacionales de la materia, cuando prevean normas más favorables, en concordancia con el art. 256.11 de la misma Norma Suprema.

I.2. Admisión y citaciones

A través del AC 0269/2017-CA de 28 de septiembre, se **admitió** la acción de inconstitucionalidad abstracta, disponiendo sea puesta en conocimiento del Presidente de la Asamblea Legislativa Plurinacional, en representación del Órgano que generó la norma impugnada, a objeto de su apersonamiento y formulación de alegatos que considere necesarios (fs. 855 a 860).

I.3. Alegaciones del personero del Órgano que generó la norma impugnada

José Alberto Gonzáles Samaniego, Presidente en ejercicio de la Asamblea Legislativa Plurinacional, por memorial recibido el 10 de octubre de 2017, cursante de fs, 1457 a 1473 vta., formuló el siguiente informe: **1)** Una de las características del sistema presidencial es que el representante del ejecutivo es elegido mediante voto popular, lo que implica que debe existir un intervalo regular, cada cierto tiempo, para ejercer el sufragio universal, contemplando las constituciones el denominado periodo de duración del mandato correspondiente al jefe de Estado, lo que responde a la necesidad de activar el sufragio como rasgo del sistema presidencial, que no constituye una característica en sí misma, ya que al ser variable y circunstancial no le permite sostenerse como eje fundamental del sistema, por lo que la medida dispuesta en las normas cuestionadas del régimen electoral, vulneran la finalidad de un sistema, que contrariamente a la restricción del ejercicio de derechos políticos, se fundamenta en la ampliación de ámbitos en los cuales debe activarse el sufragio activo como pasivo; **2)** El art. 8.II de la CPE, proclama el principio de igualdad como pilar que sustenta al Estado boliviano y forma parte de sus fines y funciones, según su art. 9.2 y su reconocimiento como derecho, implica una ejecución real y efectiva de la 'igualdad' en la sociedad boliviana, constituyéndose en orientadora para el reconocimiento de derechos fundamentales y su ejercicio, dentro de los cuales los denominados derechos políticos que garantizan la capacidad de participar e influir en la administración del poder político, los que se encuentran establecidos en la parte dogmática y estructural de la Constitución Política del Estado, en cuyo art. 26.II.2, se determina como única condición para su ejercicio el contar con dieciocho años de

edad y como causales de suspensión, tomar armas contra la patria, defraudación de recursos públicos y traición a la patria; por su parte, el "Pacto de San José de Costa Rica", reconoce en el art. 23 los derechos políticos, admitiendo salvedades exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena por juez competente en proceso penal; **3)** Bajo ese marco, para definir la legitimidad de quienes son depositarios de la confianza ciudadana, está dada la elección de representantes por voto universal, directo y secreto, en procesos electorales únicos, garantistas, plurales y enmarcados en los principios y derechos fundamentales, cuyos resultados no son anticipados ni pre establecidos, sino se definen a momento de ejercer el voto, siendo así que la soberanía al residir en el pueblo, ningún aspecto formalista debería limitar las opciones electorales que pueden ser objeto de la consideración del único soberano, el pueblo; sin embargo, los artículos de la Ley del Régimen Electoral demandados de inconstitucionales, establecen un límite de participación electoral de la Presidenta o Presidente, Vicepresidenta o Vicepresidente, gobernadoras y gobernadores, asambleístas departamentales, alcaldesas o alcaldes, concejales y concejales, al señalar que podrán ser reelectas por una sola vez de manera continua; **4)** El proceso constituyente desarrollado los años 2006 y 2007 que se desarrolló en tres momentos, culminó con la presentación del "Proyecto de Texto Constitucional Aprobado en Grande, en Detalle y en Revisión el 9 de diciembre de 2007" introduciéndose modificaciones posteriores resultado de acuerdos políticos para viabilizar su aprobación, ajustándose varios artículos mediante la Ley 3942 de 21 de octubre de 2008, aprobada por el entonces Congreso de la República, donde sobre la reelección de autoridades, las Comisiones 5, 7 y 9 abordaron el tema relativo al periodo de funciones de autoridades electas y la posibilidad de su reelección; con relación a la reelección del Presidente y Vicepresidente, la Comisión 7, encargada de analizar y proponer la estructura del Órgano Ejecutivo, propuso que la reelección de las autoridades mencionadas no esté limitada ni restringida a términos temporales del ejercicio del cargo, proponiendo la siguiente redacción: "La Presidenta o Presidente y Vicepresidente o vicepresidente, podrán ser reelectos consecutivamente por voluntad del pueblo" lo que fue justificado por los constituyentes en el entendido de que es el pueblo quien define a qué personas entregarles la responsabilidad de conducir las riendas del Estado y no se trata de una reelección automática de gobernantes, sino la posibilidad de postularse nuevamente y de dar continuidad a sus políticas gubernamentales; sin embargo, esa manifestación de voluntad primigenia fue modificada como resultado de acuerdos políticos que tenían por objeto viabilizar la aprobación de la Constitución, es así que en el Proyecto de Texto Constitucional aprobado en Oruro en diciembre de 2007, se establecieron los límites de reelección de las autoridades mencionadas, lo que se vio reflejado en el contenido actual aprobado por el Congreso Nacional en octubre de 2008; lo mismo en el caso del art. 285.II de la CPE, respecto a la posibilidad de reelección de las máxima autoridades ejecutivas de los gobiernos autónomos, ya que la posibilidad de reelección es justamente eso, una posibilidad de volver a postularse al mismo cargo a objeto de dar continuidad a su gestión gubernamental y donde el pueblo tiene una gama más amplia de opciones para elegir a quiénes serán los gobernantes del Estado; **5)** Con relación a los derechos políticos regulados en el art. 26 de la CPE, los informes aprobados por mayoría de las Comisiones 2 y 3 no establecieron límites relativos a la reelección de autoridades en el ejercicio de derechos políticos, salvo los requisitos previstos en la Constitución y la Ley, mientras que en relación al art. 28 de la CPE, propuso por unanimidad la suspensión del ejercicio

de derechos políticos únicamente por tres razones, sin que ninguna de ellas haga referencia a la posibilidad o no de reelección de una persona como autoridad pública, por lo que la regulación de derechos políticos en la Constitución desde su concepción durante el proceso constituyente, se mantiene como constante su ejercicio amplio en la posibilidad de ser elector o elegible, suspendiéndose por tres razones establecidas en el art. 28 de la Norma Suprema; **6)** En cuanto a la aplicación preferente de los derechos humanos, durante la Constituyente, respecto al art. 13 de la CPE la Comisión 3 propuso la prevalencia de los tratados e instrumentos internacionales sobre la materia, señalando que tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno en tanto contengan normas más favorables a la Constitución, contenido que fue adoptado en el Documento de Consenso del departamento de Chuquisaca el 3 de agosto de 2007; mientras que respecto al art. 256.11, la Comisión 20 propuso la aplicación preferente sobre la Constitución de los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, en caso de ser más favorables, cuya redacción con algunas variaciones fue plasmado en el Proyecto del Texto Constitucional ajustado en el Congreso Nacional en octubre de 2008, lo que fue justificado en el sentido de que los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos recogen la necesidad de hacer prevalecer los mismos como conquista a nivel internacional y que existía un vacío legal sobre su importancia y jerarquía, que debía ser subsanado por la Asamblea Constituyente; **7)** Los constituyentes y el pueblo soberano a momento de elaborar y aprobar la Constitución fueron previsivos y garantizaron a través del art. 256 de la Ley Fundamental, la determinación de hacer prevalecer por sobre todas las cosas la primacía y vigencia de los derechos humanos como característica fundamental del Estado; en ese sentido, la previsión de aplicar de forma preferente tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos por encima del texto mismo de la Constitución cuando declaren derechos más favorables y que su interpretación por el Tribunal Constitucional Plurinacional deberá ser la que permita el desarrollo más favorable de los mismos cuando se encuentren establecidos en tratados e instrumentos internacionales, es un mandato propio de la Constitución, así su art. 256 cede su primacía en favor de los derechos humanos, contenidos en tratados e instrumentos internacionales, indicando que se aplicarán de manera preferente a la Constitución, dando fuerza normativa constitucional al art. 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, que determina que el Estado parte no puede poner como obstáculo para el cumplimiento de sus obligaciones internacionales su propio derecho interno; **8)** En el Estado Plurinacional de Bolivia, los sistemas de control son mayores que los tradicionalmente aplicados en una democracia liberal, en razón de que uno de sus objetivos es abandonar los modelos tradicionales de equilibrios formales, como los maleables sistemas de control, habiendo la Constitución previsto una aplicación táctica y directa de los derechos reconocidos en la misma, caracterizándose por ser garantista y axiológica, criterios que orientan la interpretación cuando es activada la competencia del Tribunal Constitucional Plurinacional, operando la función interpretativa como un proceso dinámico, flexible, conciliador y garantistas de los derechos fundamentales y que se aplica al caso concreto a la luz de sus bases principistas, del bloque de constitucionalidad y del control de convencionalidad, a diferencia del proceso de reforma total o parcial de la Constitución, que exige un conjunto de requisitos y condiciones para su procedencia; y, **9)** La Constitución boliviana consagró un posicionamiento *sui generis* en relación al derecho internacional de los derechos humanos, cuya piedra angular se encuentra en el art. 256, pudiendo considerarse el modelo más garantista,

proteccionista y progresista de derechos humanos, lo que se comprueba en la redacción de dicho artículo que ha incorporado dos elementos tradicionalmente no vinculantes como bases legales que permite la aplicación preferente del derecho internacional de los derechos humanos y que en una mirada comparativa de las Constituciones de la región demuestra que el umbral de protección boliviano es muy alto y supera con creces la tendencia regional de reconocer valor supra legal a los tratados en materia de derechos humanos, modelo que ha impregnado el desarrollo jurisprudencial del Tribunal Constitucional Plurinacional consagrando la importancia primordial de los derechos humanos y explicitado los principios generales del derecho internacional que obligan al Estado boliviano a preservar sus compromisos internacionales.

II. CONCLUSIONES

Del análisis y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados, se establece lo siguiente:

II.1. Normas legales consideradas inconstitucionales

Los accionantes demandan la inconstitucionalidad de los siguientes artículos de la Ley del Régimen Electoral:

"Artículo 52. (FORMA DE ELECCIÓN).

(...)

III. El mandato de la Presidenta o Presidente y de la Vicepresidenta o Vicepresidente es de cinco (5) años, y pueden ser reelectas o reelectos por una sola vez de manera continua".

"Artículo 64. (ELECCIÓN DE AUTORIDADES EJECUTIVAS DEPARTAMENTALES). Las Gobernadoras y los Gobernadores se elegirán con sujeción a los principios establecidos en esta Ley y al siguiente régimen básico:

(...)

d) Podrán ser reelectas o reelectos de manera continua por una sola vez".

"Artículo 65. (ELECCIÓN DE ASAMBLEÍSTAS DEPARTAMENTALES). Las y los Asambleístas Departamentales se elegirán con sujeción a los principios establecidos en esta Ley y al siguiente régimen básico:

(...)

b) Podrán ser reelectas o reelectos de manera continua por una sola vez".

"Artículo 71. (ELECCIÓN DE ALCALDESAS O ALCALDES). Las Alcaldesas y los Alcaldes se elegirán en circunscripción municipal, con sujeción al siguiente régimen básico:

(...)

c) Podrán ser reelectas o reelectos de manera continua por una sola vez".

Artículo 72. (ELECCIÓN DE CONCEJALAS Y CONCEJALES). Las Concejalas y los Concejales se elegirán en circunscripción municipal, con sujeción al siguiente régimen básico:

(...)

b) Podrán ser reelectas o reelectos de manera continua por una sola vez".

II.2. Artículos de la Constitución Política del Estado cuya inaplicabilidad se solicita

Los accionantes demandan la inconstitucionalidad de los siguientes artículos:

"Artículo 156. El tiempo del mandato de las y los asambleístas es de cinco años pudiendo ser reelectas y reelectos por una sola vez de manera continua".

"Artículo 168. El periodo de mandato de la Presidenta o del Presidente y de la Vicepresidenta o del Vicepresidente del Estado es de cinco años, y pueden ser reelectas o reelectos por una sola vez de manera continua".

"Artículo 285.

II. El período de mandato de las máximas autoridades ejecutivas de los gobiernos autónomos es de cinco años, y podrán ser reelectas o reelectos de manera continua por una sola vez".

"Artículo 288. El período de mandato de los integrantes de los Concejos y Asambleas de los gobiernos autónomos será de cinco años, y podrán ser reelectas o reelectos de manera continua por una sola vez" (las negrillas corresponden al texto original).

II.3. Normas de la Constitución Política del Estado que se estiman infringidas

"Artículo 13.

I. Los derechos reconocidos por esta Constitución son inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos. El Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos.

II. Los derechos que proclama esta Constitución no serán entendidos como negación de otros derechos no enunciados.

III. La clasificación de los derechos establecida en esta Constitución no determina jerarquía alguna ni superioridad de unos derechos sobre otros.

IV. Los tratados y convenios internacionales ratificados por la Asamblea Legislativa Plurinacional, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los Estados de Excepción prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Constitución se interpretarán de conformidad con los Tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Bolivia".

"Artículo 26.

I. Todas las ciudadanas y los ciudadanos tienen derecho a participar libremente en la formación, ejercicio y control del poder político, directamente o por medio de sus representantes, y de manera individual o colectiva. La participación será equitativa y en igualdad de condiciones entre hombres y mujeres.

II. El derecho a la participación comprende:

1. La organización con fines de participación política, conforme a la Constitución y a la ley.

2. El sufragio, mediante voto igual, universal, directo, individual, secreto, libre y obligatorio, escrutado públicamente. El sufragio se ejercerá a partir de los dieciocho años cumplidos.

3. Donde se practique la democracia comunitaria, los procesos electorales se ejercerán según normas y procedimientos propios, supervisados por el Órgano Electoral, siempre y cuando el acto electoral no esté sujeto al voto igual, universal, directo, secreto, libre y obligatorio.

4. La elección, designación y nominación directa de los representantes de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, de acuerdo con sus normas y procedimientos propios.

5. La fiscalización de los actos de la función pública".

"Artículo 28. El ejercicio de los derechos políticos se suspende en los siguientes casos, previa sentencia ejecutoriada mientras la pena no haya sido cumplida:

1. Por tomar armas y prestar servicio en fuerzas armadas enemigas en tiempos de guerra.

2. Por defraudación de recursos públicos.

3. Por traición a la patria".

"Artículo 256.

I. Los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre ésta.

II. Los derechos reconocidos en la Constitución serán interpretados de acuerdo a los tratados internacionales de derechos humanos cuando éstos prevean normas más favorables".

"Artículo 410.

I. Todas las personas, naturales y jurídicas, así como los órganos públicos, funciones públicas e instituciones, se encuentran sometidos a la presente Constitución.

II. La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa. El bloque de constitucionalidad está integrado por los Tratados y Convenios internacionales en materia de Derechos Humanos y las normas de Derecho Comunitario, ratificados por el país. La aplicación de las normas jurídicas se regirá por la siguiente jerarquía, de acuerdo a las competencias de las entidades territoriales:

1. Constitución Política del Estado,
2. Los tratados internacionales
3. Las leyes nacionales, los estatutos autonómicos, las cartas orgánicas y el resto de legislación departamental, municipal e Indígena
4. Los decretos, reglamentos y demás resoluciones emanadas de los órganos ejecutivos correspondientes" (las negrillas corresponden al texto original).

II.4. Normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que se consideran contrariadas

"Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".

"Artículo 23. Derechos Políticos

1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;

b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y

c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal" (las negrillas son del texto original).

"Artículo 24. Igualdad ante la Ley

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley".

"Artículo 29. Normas de Interpretación

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;

b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;

c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y

d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza".

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Los accionantes cuestionan la constitucionalidad de los arts. 52.III, 64 inc. d), 65 inc. b), 71 inc. c) y 72 inc. b) de la LRE, por ser presuntamente contrarios a los arts. 26 y 28 de la CPE, concordantes con los arts. 13, 256 y 410.II de dicha Norma Suprema y los arts. 1.1, 23, 24 y 29 de la CADH; y, demandan además, la inaplicabilidad de los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la CPE, respecto a la limitación de reelección por una sola vez de manera continua, por contradicción intra-constitucional con los arts. 26 y 28 de la Norma Suprema y por contradecir convencional mente los arts. 1.1, 23, 24 y 29 de la citada

CADH, concordante con los arts. 13, 133, 256 y 410.II de la CPE. Alegan que el art. 410 de la CPE, establece el bloque de constitucionalidad, conformado por los Tratados y Convenios internacionales de derechos humanos y normas de derecho comunitario ratificados por el país, donde tratándose de aquéllos, el art. 256.1 de la Norma Suprema, cede su jerarquía normativa en favor de los instrumentos internacionales que declaren derechos más favorables contenidos en la propia Constitución y que de acuerdo al párrafo II del mismo artículo y 13.IV de la CPE, los derechos y deberes consagrados en la Ley Fundamental, se interpretan conforme a los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Bolivia, cuando éstos prevean normas más favorables; empero, las disposiciones constitucionales y legales cuestionadas, al establecer que las autoridades referidas en su texto, pueden ser reelectas o reelectos por una sola vez de manera continua, deniegan el ejercicio pleno de los derechos políticos ampliamente reconocidos por Tratados y Convenios internacionales e internalizadas en el ordenamiento jurídico boliviano en los arts. 26 y 28 de la CPE; evidenciándose una "paradoja" en el propio texto constitucional, pues por una parte reconoce derechos políticos de los ciudadanos de ser candidatos y postularse a elecciones limpias y justas en los arts. 26 y 28 y por otra parte, los arts. 156, 168, 285.II y 288, limitan dichos derechos, alejándose del propio Texto Constitucional y de los Tratados y Convenios internacionales suscritos por el Estado boliviano, como el "Pacto de San José de Costa Rica", que claramente enuncia derechos más amplios e irrestrictos, por lo que correspondería a este Tribunal realizar una interpretación conforme a los arts. 13, 256 y 410.II de la CPE; y, 1.1, 23, 24 y 29 de la CADH. De otro lado, las normas de la Constitución impugnadas, constitucionalizan disposiciones completamente discriminatorias para el goce efectivo de derechos humanos, cuando la elección depende del voto del ciudadano, ya que si confía en sus candidatos, éstos saldrán victoriosos, no pudiendo restringirse sin ningún motivo la participación, pues quien elige es el soberano a través del voto, por lo que no puede limitarse la posibilidad de ser electo.

Corresponde establecer si lo denunciado es evidente, a los efectos de ejercer el control normativo de constitucionalidad que encomienda al Tribunal Constitucional Plurinacional, el art. 202.1 de la CPE.

III.1. Naturaleza jurídica y alcances del control normativo de constitucionalidad

El constituyente le ha conferido al Tribunal Constitucional Plurinacional el ejercicio de la justicia constitucional, que tiene por finalidad la de velar por la supremacía de la Constitución Política del Estado, ejercer el control de la constitucionalidad y precautelarse el respeto y vigencia de los derechos y garantías constitucionales.

La Constitución Política del Estado, entre las acciones de defensa, prevé la acción de inconstitucionalidad, que puede ser presentada por toda persona individual o colectiva afectada por una norma jurídica contraria a la Norma Suprema, de acuerdo con los procedimientos establecidos por ley. En ese marco, en el Título III del Código Procesal Constitucional (CPCo), se desarrollan las acciones de inconstitucionalidad, estableciéndose en su art. 72 que éstas son de puro derecho y tienen por objeto declarar la inconstitucionalidad de toda norma jurídica incluida en una Ley, decreto o cualquier

género de resolución no judicial que sea contraria a la Constitución Política del Estado, a instancia de las autoridades públicas señaladas en el indicado Código.

El art. 73 del CPCo, referido a los tipos de acción de inconstitucional, establece que éstas pueden ser: 1) Acción de Inconstitucionalidad de carácter abstracto contra leyes, estatutos autonómicos, cartas orgánicas, decretos ordenanzas y todo género de resoluciones no judiciales; y, 2) Acción de inconstitucionalidad de carácter concreto, que procederá en el marco de un proceso judicial o administrativo cuya decisión dependa de la inconstitucionalidad de leyes, estatutos autonómicos, cartas orgánicas, decretos, ordenanzas y todos género de resoluciones no judiciales.

Según el art. 74 del CPCo, están legitimadas y legitimados para interponer una acción de inconstitucionalidad abstracta: "...la Presidenta o Presidente del Estado Plurinacional, cualquier miembro de la Asamblea Legislativa Plurinacional o de los Órganos Legislativos de las Entidades Territoriales Autónomas, las máxima autoridades ejecutivas de las Entidades Territoriales Autónomas, así como la Defensora o Defensor del Pueblo".

En el referido contexto, es posible ratificar la doctrina sentada por el extinto Tribunal Constitucional en relación a los alcances del control de constitucional a través de las dos vías conocidas ahora como abstracta y concreta. Así, en la SC 0019/2006 de 5 de abril, siguiendo el criterio expresado por la SC 0051/2005-R de 18 de agosto, se estableció: *"...el control de constitucionalidad abarca los siguientes ámbitos: a) la verificación de la compatibilidad o incompatibilidad de las disposiciones legales impugnadas con las normas de la Constitución Política del Estado, lo que incluye el sistema de valores supremos, principios fundamentales, así como los derechos fundamentales consagrados en dicha Ley Fundamental; b) la interpretación de las normas constitucionales así como de la disposición legal sometida al control desde y conforme a la Constitución Política del Estado; c) el desarrollo de un juicio relacional para determinar si una norma legal es o no conforme con las normas constitucionales; determinando previamente el significado de la norma legal por vía de interpretación; y d) la determinación de mantener las normas de la disposición legal sometida al control. De lo referido se concluye que el control de constitucionalidad no alcanza a la valoración de los fines, los propósitos, la conveniencia o beneficios que pudiese generar la disposición legal sometida a control; lo que significa que el Tribunal Constitucional, como órgano encargado del control de constitucionalidad, no tiene a su cargo la evaluación de si son convenientes, oportunos o benéficos los propósitos buscados por las normas impugnadas, su labor se concentra en el control objetivo de constitucionalidad de las disposiciones legales objetadas".*

III.2. Sobre el Control de Convencionalidad

El desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos en los últimos tiempos ha marcado e influido en los ordenamientos jurídicos internos de muchos Estados, la relación de los instrumentos internacionales su reconocimiento dentro del llamado bloque de constitucionalidad y la evolución del concepto [\[1\]](#) ha sido determinante e influyente dentro del fenómeno de transformación de los estados [\[2\]](#), el Estado boliviano no es ajeno a dicho desarrollo y reconocimiento que de manera preliminar se la hizo vía interpretación, por el extinto Tribunal Constitucional, ante la ausencia en el texto de la

anterior Constitución Política [\[3\]](#), para finalmente en la reforma total de la Constitución aprobada el 2009 incorporarla como parte del bloque de constitucionalidad, en ese marco los tratados de derechos humanos y a las normas de derecho comunitario como parte del ordenamiento jurídico pero además con jerarquía constitucional.

El reconocimiento dentro del bloque de constitucionalidad de los tratados de derechos humanos inicialmente a través de Sentencias del Tribunal Constitucional en vigencia de la Constitución Política del Estado de 1997 reformada en 1994, y posteriormente reconocida de manera textual en la Constitución Política del Estado de 2009, tienen como consecuencia la obligación por parte del Estado de la aplicación directa en el orden interno de los instrumentos, tratados de derechos humanos y aún más la inclusión en la interpretación de reglas de acuerdo con lo establecido en tratados internacionales [\[4\]](#).

El reconocimiento de los tratados de derechos humanos dentro del bloque de constitucionalidad, como normas de rango constitucional, no solo implica su reconocimiento de su jerarquía constitucional, sino que existe un mandato imperativo que ordena que aquellos tratados tienen aplicación preferente cuando garanticen de mejor manera la vigencia de los derechos humanos, esto es que los mandatos de la Constitución ceden cuando un Tratado y Convenio internacional en materia de derechos humanos, declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución; y sirven también como pauta de interpretación cuando prevean normas más favorables, refiriéndose a las de la Constitución (art. 256 CPE).

Por ello este Tribunal, los jueces ordinarios y en fin todos los órganos del poder público tienen el mandato imperativo de proteger los derechos fundamentales, a través del control de constitucionalidad y convencionalidad, que no solo alcanza a las normas infra constitucionales sino a la Constitución misma.

A partir de lo que se establece en los arts. 13.IV y 256 de la CPE, los derechos fundamentales que consagra el orden constitucional, deben ser interpretados de acuerdo a lo que determinen los tratados internacionales que en materia de derechos humanos hayan sido ratificados por Bolivia; instrumentos que conforme se verá *infra*, **son de preferente aplicación inclusive respecto a la propia Constitución, en los casos de que prevean normas más favorables para la vigencia y ejercicio de tales derechos**, por lo que de acuerdo a lo establecido por nuestra Norma Suprema, las normas del derecho internacional sobre derechos humanos, en Bolivia, adquieren rango supraconstitucional; vale decir, que en las condiciones anotadas, se encuentran por encima de la Constitución, lo cual deriva necesariamente en el **control de convencionalidad, con el objeto de establecer la compatibilidad o incompatibilidad de las normas de la Constitución Política del Estado y las leyes (*lato sensu*), con las normas del sistema internacional de protección de los derechos humanos**, mediante la realización de una labor hermenéutica.

En ese sentido, se tiene que si bien el **control de constitucionalidad**, implica la labor de verificación de la compatibilidad o incompatibilidad de las leyes-sentido amplio-, con las normas de la Constitución Política del Estado y su sistema de valores supremos, principios fundamentales, derechos y garantías constitucionales consagrados en su texto; la interpretación de la disposición legal impugnada desde y conforme a la

Constitución y en caso de que no resulten conformes con las normas constitucionales, determinar su expulsión del ordenamiento jurídico del Estado. De su lado, el **control de convencionalidad**, entraña igual faena; empero, respecto de la mismísima Constitución Política del Estado, así como de las leyes, decretos, reglamentos y demás resoluciones, en relación a los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos; en el caso boliviano, con la Convención Americana sobre Derechos Humanos y si emergente de dicha contrastación se advierte la existencia de incompatibilidad entre las normas de la Constitución y demás disposiciones infraconstitucionales con los términos de dicha Convención, corresponde igualmente la aplicación **preferente de una norma favorable sobre otra**.

Al respecto, el art. 29 de la CADH, por una parte, proporciona determinadas pautas para la interpretación de los términos de dicho instrumento y por otra, se deben tomar en cuenta también, los criterios adoptados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que conforme a su art. 62.3, tiene competencia para conocer cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de los términos de la Convención que sean sometidos a su conocimiento, lo que demanda igualmente, **la interpretación de las normas de la Constitución Política del Estado y las leyes, desde y conforme a las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos**.

En relación al control de convencionalidad y la labor de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional, ha establecido los siguientes entendimientos; entre otras, en las Sentencias que se citan a continuación:

SCP 2170/2013 de 21 de noviembre: *"... consecuentemente, como se trata de derechos humanos, para efectuar el test de constitucionalidad se acudirá a los criterios de interpretación contenidos en los arts. 13.IV y 256 de la CPE que, en el marco del de nuestro constitucionalismo plurinacional y comunitario, introducen dos principios que guían la interpretación de los derechos fundamentales: la interpretación pro persona (pro nomine) y la interpretación conforme a los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos.*

*En virtud al primero, los jueces y tribunales tiene el deber de aplicar aquella norma que sea más favorable para la protección del derecho en cuestión -ya sea que esté contenida en la Constitución o en las normas del bloque de constitucionalidad- y de adoptar la interpretación que sea más favorable y extensiva y, en virtud a la segunda (**interpretación conforme a los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos**), tienen el deber de -ejerciendo el control de convencionalidad- **interpretar el derecho de acuerdo a las normas contenidas en tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos ratificados o a los que se hubiere adherido el Estado, siempre y cuando, claro está, declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución Política del Estado;** obligación que se extiende, además al contraste del derecho con la interpretación que de él ha dado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, conforme lo ha entendido la misma Corte en el caso *Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú*, al señalar que: *'...los órganos del Poder Judicial deben ejercer no solo un control de constitucionalidad, sino también de convencionalidad ex officio entre las normas internas y la Convención**

Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de sus regulaciones procesales correspondientes...'.
.

*Bajo los criterios anotados, se deben establecer los alcances de los derechos alegados desde la perspectiva constitucional y los estándares establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para luego determinar si la norma impugnada cumple con los mismos o más bien **debe ser expulsada del ordenamiento jurídico por ser contraria a ellos**"(Las negrillas son nuestras).*

SCP 0572/2014 de 10 de marzo: *"Debe precisarse que el principio de constitucionalidad no solo alcanza al texto formal de la Constitución Política del Estado, sino también, a las normas que forman parte del bloque de constitucionalidad y, en ese entendido, la interpretación de las disposiciones legales no sólo debe considerar a la Ley Fundamental, sino también a las normas del bloque de constitucionalidad; consiguientemente, deberán considerarse las normas contenidas en pactos internacionales sobre derechos humanos, así como la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que también forma parte del bloque de constitucionalidad, de acuerdo a la SC 0110/2010-R de 10 de mayo.*

*En ese ámbito, debe hacerse mención a los arts. 13 y 256 de la CPE, que introducen dos principios que guían la interpretación de los derechos fundamentales: la interpretación pro homine y la interpretación conforme a los Pactos internacionales sobre Derechos Humanos. En virtud a la primera, los jueces, tribunales y autoridades administrativas, tiene el deber de aplicar aquella norma que sea más favorable para la protección del derecho en cuestión -ya sea que esté contenida en la Constitución Política del Estado o en las normas del bloque de constitucionalidad- y de adoptar la interpretación que sea más favorable y extensiva al derecho en cuestión; y en virtud a la segunda (interpretación conforme a los Pactos internacionales sobre Derechos Humanos), tienen el deber de ejercer el control de convencionalidad, **interpretar el derecho de acuerdo a las normas contenidas en Tratados e Instrumentos Internacionales en materia de Derechos Humanos ratificados o a los que se hubiere adherido el Estado**, siempre y cuando, claro está, declaren derechos más favorables a los contenidos en la Norma Suprema; obligación que se extiende, además al contraste del derecho con la interpretación que de él ha dado la Corte Interamericana de Derechos Humanos.*

En el marco de lo señalado precedentemente, es evidente que al momento de aplicar las leyes, los jueces y tribunales tienen la obligación de analizar la compatibilidad de la disposición legal no sólo con la Constitución Política del Estado, sino también, como lo señala nuestra propia Constitución en los arts. 13 y 256 y lo ha entendido la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, están obligados a efectuar el control de convencionalidad, a efecto de determinar si esa disposición legal es compatible o no con los Convenios y Pactos internacionales sobre Derechos Humanos y con la interpretación que de ellas hubiera realizado la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En ambos casos, los jueces y tribunales están obligados a interpretar la disposición legal desde y conforme a las normas de la Ley Fundamental y las normas contenidas en Pactos internacionales sobre Derechos Humanos y, cuando

dicha interpretación no es posible, formular, de oficio, la acción de inconstitucionalidad concreta.

Efectivamente, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció en el caso *Almonacid Arellanos contra Chile*, que **son los jueces y tribunales internos los que deben efectuar el control de convencionalidad**, conforme al siguiente razonamiento: '124. La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. **Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de 'control de convencionalidad' entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana**'.

Este control de convencionalidad que inicialmente debía ser ejercido solo por el Órgano Judicial, fue posteriormente ampliado a otros órganos. Así, en el caso *Cabrera García y Montiel Flores contra México*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que: '225. (...) las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico 332.

Pero cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin'. En el mismo sentido, el caso *Gelman contra Uruguay*.

Entonces, conforme a dicho entendimiento, todas las autoridades, pero sobre todo los jueces, están obligados a analizar si las disposiciones legales que aplicarán son compatibles con los Pactos internacionales sobre Derechos Humanos e, inclusive, con la jurisprudencia emanada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En ese sentido, tanto el principio de constitucionalidad (art. 410 de la CPE) como el de convencionalidad (arts. 13.IV y 256 de la CPE) -que en mérito al bloque de constitucionalidad previsto en el art. 410 de la CPE, queda inserto en el de constitucionalidad exigen- a las autoridades interpretar las normas **desde y conforme a la Constitución Política del Estado y a las normas del bloque de constitucionalidad**, precautelando el respeto a los derechos fundamentales y garantías constitucionales, las cuales, conforme se ha visto, tienen una posición privilegiada en nuestro sistema constitucional.

Los jueces y tribunales, bajo esa perspectiva, en virtud a las características de imparcialidad, independencia y competencia, como elementos de la garantía del juez

natural, son quienes deben efectuar un verdadero control de convencionalidad, garantizando el efectivo goce de los derechos y las garantías jurisdiccionales previstas en la Constitución Política del Estado y las normas del bloque de constitucionalidad, como ya lo anotara la Corte Interamericana en los casos antes referidos" (Las negrillas corresponden al texto original de la Sentencia).

Huelga señalar que a pesar de no hacerse alusión expresa a los jueces constitucionales en las referidas Sentencias, se entiende que éstos en el conocimiento de acciones tutelares y en especial **los magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional, se encuentran obligados a realizar el control de convencionalidad en el conocimiento de las causas sometidas a su conocimiento**, aun en el caso en que dichas facultades no se encuentran establecidas de manera expresa en el ordenamiento jurídico nacional, lo cual deviene de compromisos internacionales al haber suscrito y ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en observancia del principio *pacta sunt servanda*.

En relación a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como intérprete última y suprema de los derechos contenidos en la Convención y cuya jurisprudencia además, forma parte del bloque de constitucionalidad y que debe ser acatada por los tribunales nacionales; en la SC 0110/2010-R de 10 de mayo, al respecto se estableció lo siguiente:

"...es imperante estudiar los fundamentos del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, a cuyo efecto, en principio, debe señalarse que éste es un conjunto de herramientas normativas y jurisdiccionales cuyo diseño cohesiona armoniosamente la dogmática y esencia de derechos considerados inherentes al ser humano por su naturaleza óptica, con instituciones cuya activación garantizan un respeto efectivo de estos derechos. En mérito a lo expuesto, se tiene que la sistematicidad del mismo, hace que el contenido de sus herramientas normativas y las decisiones emanadas de sus mecanismos institucionales, se enraicen de tal manera en el orden interno de los países miembros, que sus postulados no solamente forman parte de este precepto, sino que se constituyen en informadores del régimen interno, el cual se sujeta y subordina en cuanto a su contenido a éste, armonizándose de esta manera el orden nacional con el orden supranacional de los Derechos Humanos, siendo por tanto esta 'sistematicidad' el fundamento y la razón de ser de esta ingeniería supranacional destinada a la protección real y efectiva de Derechos Humanos.

En mérito a lo expuesto, se tiene que los elementos normativos y las decisiones jurisdiccionales que emanen de este sistema no son aislados e independientes del sistema legal interno, de hecho, la efectividad en cuanto a la protección de los derechos fundamentales, solamente esta garantizada en tanto y cuanto el orden interno asuma en lo referente a su contenido los alcances y efectos de estas normas y decisiones emergentes del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos.

En efecto, la doctrina del bloque de constitucionalidad reconocida por el art. 410 de la CPE, contempla como parte del mismo a los Tratados Internacionales referentes a Derechos Humanos, entre los cuales inequívocamente se encuentra el Pacto de San José de Costa Rica, denominado también Convención Interamericana de Derechos

Humanos, ratificado por Bolivia mediante Ley 1599 de 18 de octubre de 1994, norma que por su esencia y temática se encuentra amparada por el principio de supremacía constitucional, postulado a partir del cual, se sustenta el eje estructural de la jerarquía normativa imperante en el Estado Plurinacional de Bolivia.

En efecto, el Pacto de San José de Costa Rica, como norma componente del bloque de constitucionalidad, está constituido por tres partes esenciales, estrictamente vinculadas entre sí: la primera, conformada por el preámbulo, la segunda denominada dogmática y la tercera referente a la parte orgánica. Precisamente, el Capítulo VIII de este instrumento regula a la CIDH Interamericana de Derechos Humanos, en consecuencia, siguiendo un criterio de interpretación constitucional 'sistémico', debe establecerse que este órgano y por ende sus decisiones que de él emanan, forman parte también de este bloque de constitucionalidad.

Esto es así por dos razones jurídicas concretas a saber: 1) El objeto de la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; y, 2) La aplicación de la doctrina del efecto útil de las sentencias que versan sobre Derechos Humanos.

*En efecto, al ser la CIDH el último y máximo garante en el plano supranacional del respeto a los Derechos Humanos, **el objeto de su competencia y las decisiones que en ejercicio de ella emanan**, constituyen piedras angulares para garantizar electivamente la vigencia del Estado Constitucional', que contemporáneamente se traduce en el Estado Social y Democrático de Derecho, cuyos ejes principales entre otros, son precisamente la vigencia de los Derechos Humanos y la existencia de mecanismos eficaces que los hagan valer, por eso es que las Sentencias emanadas de este órgano forman parte del bloque de constitucionalidad y fundamentan no solamente la actuación de los agentes públicos, sino también subordinan en cuanto a su contenido a toda la normativa infra-constitucional vigente.*

*Asimismo, otra razón para sustentar, en el orden interno, la jerarquía constitucional de las Sentencias emanadas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es la llamada **doctrina del efecto útil de las Sentencias que versan sobre Derechos Humanos**, la misma que fue desarrollada por la propia Corte Interamericana. En efecto, las Sentencias emitidas luego de una constatación de vulneración a Derechos Humanos, generan para el Estado infractor responsabilidad internacional, premisa a partir de la cual, el estado asume obligaciones internacionales de cumplimiento ineludibles e inexcusables.*

Desde la óptica del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el cumplimiento de estas obligaciones internacionales, responde a un principio esencial que sustenta el propio Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, que es el de 'buena fe', llamado también 'pacta sunt servanda', en virtud del cual, los Estados deben atender sus obligaciones internacionales, fundamento por demás sustentado para argumentar que los estados miembros de este sistema, no pueden por razones de orden interno dejar de asumir esta responsabilidad internacional.

*Por lo expuesto, se puede afirmar que es precisamente el principio de buena fe, el que reviste a las Sentencias de la CIDH **el efecto útil o de protección efectiva**, siendo por*

tanto plenamente justificable la ubicación de estas Sentencias dentro del llamado bloque de constitucionalidad.

En el marco del panorama descrito, se colige que inequívocamente las Sentencias emanadas de la CIDH, por su naturaleza y efectos, no se encuentran por debajo ni de la Constitución Política del Estado tampoco de las normas jurídicas infra-constitucionales, sino por el contrario, forman parte del bloque de constitucionalidad y a partir del alcance del principio de supremacía constitucional que alcanza a las normas que integran este bloque, son fundamentadoras e informadoras de todo el orden jurídico interno, debiendo el mismo adecuarse plenamente a su contenido para consagrar asila vigencia plena del 'Estado Constitucional' enmarcado en la operatividad del Sistema Interamericano de Protección a Derechos Humanos" (Las negrillas corresponden al texto original de la Sentencia).

Siguiendo la jurisprudencia de este Tribunal, citamos la jurisprudencia internacional emanada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos vinculante para el Estado boliviano Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C No. 220, párrafos 52 y 53 que señalan en caso de que existan normas constitucionales en un Estado signatario de la Convención Americana que vulneren derechos reconocidos por la Convención: "52. Así, la 'fuerza normativa' de la Convención Americana alcanza a la interpretación que de la misma realice la Corte IDH, como 'intérprete última' de dicho Pacto en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. La interpretación emprendida por el Tribunal Interamericano a las disposiciones convencionales adquiere la misma eficacia que poseen éstas, ya que en realidad las 'normas convencionales' constituyen el resultado de la 'interpretación convencional' que emprende la Corte IDH como órgano 'judicial autónomo cuyo objetivo es la aplicación e interpretación' del corpus juris interamericano. Dicho en otras palabras, el resultado de la interpretación de la Convención Americana conforma la jurisprudencia de la misma; es decir, 'constituyen normas que derivan de la CADH, de lo cual se obtiene que gocen de la misma eficacia (directa) que tiene dicho tratado internacional'.

'53. Como hemos sostenido al analizar los grados de intensidad del 'control difuso de convencionalidad', el resultado del examen de compatibilidad entre la norma nacional y el 'bloque de convencionalidad', consiste en dejar 'sin efectos jurídicos' aquellas interpretaciones inconvencionales o las que sean menos favorables; o bien, cuando no pueda lograrse interpretación convencional alguna, la consecuencia consiste en 'dejar sin efectos jurídicos' la norma nacional, ya sea en el caso particular o con efectos generales realizando la declaración de invalidez de conformidad con las atribuciones del juez que realice dicho control".

Debiendo señalarse que el control de convencionalidad, alcanza a todos los jueces según el entendimiento de la referida sentencia; es decir, que aunque no se encuentre de manera expresa la facultad de los jueces -como lo son los propios Magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional-, estos se ven en la obligación de efectuar el control de convencionalidad ello y como se subraya, aunque no estén de manera expresa delimitadas dichas facultades dentro de las normas nacionales, pues ello deviene de un

compromiso del Estado a nivel Internacional al haber suscrito Tratados y Convenios Internacionales en materia de Derechos Humanos; es decir, emergente del **pacta sun servanda**, así también lo refiere la Corte en el citado caso Corte IDH. Caso Cabrera Garda y Montiel Flores Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2010. Serie C 220, párrafo 57: "*Si bien el citado precepto se refiere a las atribuciones de la Corte IDH, mutatis mutandi, debe aplicarse por los jueces nacionales debido a que también son jueces interamericanos cuando realizan el «control difuso de convencionalidad». Y ello implica garantizar, en la medida de lo posible, el efectivo goce del derecho o libertad violado. Lo anterior conduce a afirmar que, en determinados supuestos, deben repararse las consecuencias de la norma inconvencional, lo cual sólo se puede lograr teniendo **«sin efectos»** dicha norma nacional desde su vigencia y no **a partir de la inaplicación o declaración inconvencional de la misma**. En otras palabras, dicha retroactividad resulta indispensable en algunos casos para lograr un adecuado goce y disfrute del correspondiente derecho o libertad. Esta afirmación, además, es acorde con la propia jurisprudencia de la Corte IDH al interpretar el citado artículo 63.1 del Pacto de San José, toda vez que ha considerado que cualquier violación de una obligación internacional que haya producido daño comparte el deber de repararlo «adecuadamente»; lo cual constituye «uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre responsabilidad de un Estado»".*

De lo referido y ratificando el control de Convencionalidad que el Tribunal Constitucional Plurinacional boliviano debe efectuar dentro la acción de inconstitucionalidad abstracta planteada, diremos que conforme a sostenido FERRER MAC-GREGOR: "*el 'control concentrado de convencionalidad' lo venía realizando la Corte IDH desde sus primeras sentencias, sometiendo a un examen de convencionalidad los actos y normas de los Estados en un caso particular. Este 'control concentrado' lo realizaba, fundamentalmente, la Corte IDH. Ahora se ha transformado en un 'control difuso de convencionalidad' al extender dicho 'control' a todos los jueces nacionales como un deber de actuación en el ámbito interno, si bien conserva la Corte IDH su calidad de 'intérprete última de la Convención Americana' **cuando no se logre la eficaz tutela de los derechos humanos en el ámbito interno***". [5]

Como señala Sagüés Pedro, el control de convencionalidad establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Almonacid Arellano vs. Chile, mismo completado por otros fallos, especialmente por Trabajadores cesados del Congreso, ordena a los jueces nacionales, reputar inválidas a las normas internas "incluidas claro está las normas constitucionales", que sean opuestas a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y a la interpretación dada a esta por la Corte Interamericana. Así la Convención se convierte en un instrumento eficaz para construir un *ius commune* interamericano en materia de derechos personales y constitucionales.

Siguiendo al jurista precedentemente citado, diremos que es indubitable que los arts. 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, sientan deberes a los Estados que se hayan adherido a la misma, como lo es el caso del Estado boliviano quien aprobó y ratificó la Convención mediante Ley 1430 de 11 de febrero de 1993. Es así, que al ser la Convención una norma de obligado cumplimiento para el Estado boliviano, y que además, el propio Estado boliviano reconoció en su propio texto

constitucional que los derechos humanos son incluso de preferente aplicación por encima de la Constitución, ello da pauta sobre la exigencia de inaplicabilidad de las normas constitucionales que restrinjan derechos humanos reconocidos y establecidos en la Convención, como lo son los derechos políticos,

A fin de profundizar más dicho razonamiento, diremos que la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Almonacid Arellano vs. Chile*, determinó que, cuando el Poder legislativo de un Estado como en el presente caso boliviano, el constituyente falla en su tarea de suprimir o adoptar de manera contradictoria normas contrarias a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el poder judicial permanece vinculado al deber de garantía establecido en el art. 1.1. de la Convención Americana y, consecuentemente, debe abstenerse de aplicar cualquier normativa contraria a ella. La Corte recuerda que: "*El cumplimiento por parte de agentes o funcionarios del estado de una ley violatoria de la Convención produce responsabilidad internacional del Estado, y es un principio básico de derecho de la responsabilidad internacional del Estado, recogido por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en el sentido de que todo Estado es internacionalmente responsable por actos u omisiones de cualesquiera de sus poderes u órganos, incluidas las resoluciones judiciales de los tribunales ordinarios o especiales) en violación de los derechos internacionalmente consagrados, según el artículo 1.1. de la Convención Americana*" [\[6\]](#).

La Corte Interamericana recuerda a los tribunales que, cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, "*sus jueces, como parte del aparato del estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos*" [\[7\]](#).

Como se ha precisado muchas veces por parte de la doctrina, la Corte Interamericana recuerda a los tribunales que se sometieron bajo su jurisdicción, como es el caso boliviano, que deben "ejercer una especie de 'control de convencionalidad' entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre derechos Humanos. En esta tarea, el poder judicial o constitucional como en el presente caso, debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana". [\[8\]](#)

Dentro de un Estado democrático constitucional de derecho, como es el caso boliviano, los derechos esenciales de las personas contenidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos son parte del contenido de los derechos asegurados por nuestra Constitución, ya sea como derechos implícitos o directamente establecidos, como lo son los arts. 26 y 28 del texto constitucional, que como en el presente caso, reconocen los derechos políticos de los ciudadanos; y en consecuencia, dicho contenido es esencial dentro del *pacta sun servanda* y el sometimiento voluntario que el Estado boliviano efectuó en someterse y cumplir la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Así, ello adquiere más fuerza si se considera a tales derechos -derechos políticos-, como parte del derecho imperativo internacional; vale decir, como *ius cogens*, como sostiene la Corte Interamericana en el caso en análisis.

Por otra parte, y como se refirió anteriormente, el art. 256 de la propia Constitución Política del Estado, cede su jerarquía normativa en favor de los derechos humanos contenidos en Tratados y Convenios Internacionales, indicando que dichos Tratados y Convenios Internacionales en materia de derechos humanos, "se aplicarán de manera preferente sobre ésta" -refiriéndose por ésta, a la propia Constitución-, lo cual asume, que actos unilaterales del Estado, incluidas las resoluciones judiciales no pueden afectar el cumplimiento de buena fe de las obligaciones del Estado mientras el tratado se encuentre vigente. Dicha disposición no hace otra cosa que darle fuerza normativa constitucional al art. 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, la cual determina que un Estado Parte no puede poner como obstáculo para el cumplimiento de sus obligaciones internacionales su propio derecho interno [\[9\]](#). Así, un Estado sólo puede desvincularse de sus obligaciones internacionales sino que de acuerdo con el propio derecho internacional. [\[10\]](#)

Por otra parte, la Corte también recuerda a los tribunales que ella es la intérprete última y suprema de los derechos en la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, debiendo los tribunales nacionales seguir dicha jurisprudencia (doctrina del seguimiento nacional) en una aplicación de buena fe que busque efectivamente cumplir las obligaciones internacionales. La Corte considera que los Estados Parte deben asegurar el derecho de que nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio de un derecho a un recurso sencillo y eficaz.

Así se puede concluir que el control no es una potestad, **sino un deber de los operadores jurisdiccionales locales**, puesto que su omisión generaría responsabilidad internacional. Así: "*para los efectos de la Convención Americana y del ejercicio de la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana, el Estado viene a cuentas en forma integral, como un todo. En este orden, la responsabilidad es global, atañe al Estado en su conjunto y no puede quedar sujeta a la división de atribuciones que señale el Derecho interno*". [\[11\]](#)

En consecuencia, en el marco de las medidas "de otro carácter" que debe adoptar el Estado, conforme surge del artículo 2 de la Convención Americana [\[12\]](#), se encuentran no sólo las legislativas y administrativas, sino también las decisiones jurisdiccionales. [\[13\]](#) En definitiva, la división de poderes interna no es oponible al cumplimiento de obligaciones internacionales, y todos los poderes públicos, y el ordenamiento jurídico en general, deben responder al compromiso del Estado.

Asimismo la Corte expresó: "*En esa misma línea de ideas, esta Corte ha establecido que según el Derecho internacional las obligaciones que éste impone deben ser cumplidas de buena fe y no puede invocarse para su incumplimiento el derecho interno. Esta regla ha sido codificada en el art. 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969*". [\[14\]](#)

Dicha jurisprudencia, que es vinculante y de obligado cumplimiento para el Estado boliviano, además fue repetida y reiterada en los casos "la Cantuta vs. Perú" sentencia de 29 de noviembre de 2006; considerando 173 y "Boyce y otros vs. Barbados" de 20 de noviembre de 2007, considerando 78, Siendo un caso muy relevante el de Trabajadores cesados del Congreso (Aguado vs. Alfaro y otros) vs. Perú de 24 de noviembre de 2006,

considerando 128, en el cual, la Corte Interamericana de Derechos Humanos formuló algunas precisiones adicionales, indicando: "*Cuando un Estado ha ratificado un Tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces están sometidos a ella, lo que los obliga a velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermado anulado por la aplicación de las leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, **los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también un control de convencionalidad** ex officio, entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales pertinentes. Esta función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones actos de los accionantes en cada caso concreto, aunque tampoco implica que ese control deba ejercerse siempre sin considerar otros supuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de este tipo de acciones".*

De lo expuesto y como señala Sagüés Pedro; las razones dadas por la Corte Interamericana para sentar el control de convencionalidad son tres y todas de derecho internacional, a saber: 1) las obligaciones internacionales deben ser cumplidas de buena fe; 2) no es posible alegar el derecho interno para incumplirlas, conforme el art. 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los tratados; y, 3) a ello se suma el principio del "efecto útil de los tratados", que obliga a los Estados a instrumentar el derecho interno para cumplir lo pactado.

En síntesis, "*los órganos jurisdiccionales, que son integrantes del Estado, se hallan igualmente comprometidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, de donde resulta un cimientamiento del control interno de convencionalidad*". [\[15\]](#)

Al poner el acento en esta modalidad de control, se robustece el accionar de los jueces domésticos, como lo es el Tribunal Constitucional Plurinacional en el caso boliviano; de esta manera "*todos los jueces y órganos que realicen funciones jurisdiccionales desde una perspectiva material "deben" ejercer el "control de convencionalidad"*". [\[16\]](#)

Ahora bien, respecto a la compatibilidad entre la norma interna, como lo es la Constitución boliviana y la Convención, al ser la segunda de preferente aplicación en cuanto a la protección de derechos humanos por prever ésta, al menos en el presente caso, derechos más favorables a la propia Norma Suprema boliviana, se debe dejar de aplicar la norma interna si ésta es menos favorable, o como señala el propio texto constitucional en su art, 256: "*I. Los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre ésta. II. Los derechos reconocidos en la Constitución serán interpretados de acuerdo a los tratados internacionales de derechos humanos cuando éstos prevean normas más favorables*".

En consecuencia, se deberán aplicar los Tratados y Convenios internacionales en materia de derechos humanos cuando éstos prevean normas más favorables, aspecto claramente establecido en el art. 116 de la norma suprema que prevé la aplicación de la norma más favorable; o tal cual explica Ferrer Mac-Gregor: "*el resultado del examen de compatibilidad entre la norma nacional y el 'bloque de convencionalidad', consiste en*

dejar 'sin efectos jurídicos' aquellas interpretaciones inconvencionales o las que sean menos favorables; o bien, cuando no pueda lograrse interpretación convencional alguna, la consecuencia consiste en "dejar sin efectos jurídicos" la norma nacional, ya sea en el caso particular o con efectos generales realizando la declaración de invalidez de conformidad con las atribuciones del juez que realice dicho control" [\[17\]](#).

Asimismo, el referido autor, señala que al internalizarse la convención a los ordenamientos jurídicos internos, se debe entender que en caso de ser insuficientes las garantías internas, en ello las normas y todo el sistema previsto para la efectivización de los derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos, **se debe convencionalizar las mismas a fin de alcanzar una protección efectiva de los derechos**, a la letra dice: "*Se advierte claramente una 'internacionalización del Derecho Constitucional', particularmente al trasladar las 'garantías constitucionales' como instrumentos procesales para la tutela de los derechos fundamentales y salvaguarda de la 'supremacía constitucional', a las 'garantías convencionales' como mecanismos jurisdiccionales y cuasi jurisdiccionales para la tutela de los derechos humanos previstos en los pactos internacionales cuando aquéllos no han sido suficientes, por lo que de alguna manera se configura también una 'supremacía convencional'*".

Mediante los criterios señalados, se consolida el marco de la doctrina del "control de convencionalidad", proyectándose ambos pilares que se desprenden de la supremacía mencionada; es decir: la **inaplicación de la normativa interna contraria a la convención y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos** (por parte de los jueces habilitados para ejercer control de constitucionalidad) y la *interpretación conforme* de la normativa interna compatible con ellos (por parte de todos los jueces).

En consecuencia, el texto constitucional adopta otro aspecto, nutriéndose y realizando una simbiosis con el orden jurídico convencional. De hecho, se sostiene que, en virtud del control de convencionalidad, la norma suprema adquiere la dimensión de una **"constitución convencionalizada"**, [\[18\]](#) y sus operadores jurídicos, en particular el órgano máximo de jurisdicción constitucional, se ve constreñido a argumentar los casos en base a las fuentes constitucionales y convencionales.

Ahora bien, es evidente que la norma constitucional boliviana reconoce la Convención y Tratados internacionales en materia de derechos humanos, así como, su aplicación preferente en caso de ser dichos derechos contenidos en las referidas normas más favorables.

En ese orden está dado que por mandato del art. 256.1 de la CPE, un tratado en materia de derechos humanos firmado y ratificado o al que se hubiera adherido el Estado y que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, debe ser aplicado con preferencia a ésta, lo que habilita a este Tribunal a examinar el fondo de la pretensión planteada y verificar si los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la CPE restringen los derechos establecidos en el art. 23 del "Pacto de San José de Costa Rica", ratificado por Bolivia a través de la Ley 1430 de 11 de febrero de 1993.

III.3. La aplicación directa de la Constitución, las normas constitucionales-principios, las normas constitucionales-reglas y las normas legales-reglas

Al respecto, la SCP 0112/2012 de 27 de abril, desarrolló el siguiente entendimiento:

"La Constitución es una norma jurídica directamente aplicable y justiciable por su órgano final de aplicación, salvaguarda y garantía, de naturaleza judicial y de composición plurinacional (Tribunal Constitucional Plurinacional) así como -atendiendo sus específicas atribuciones- por los jueces y tribunales de garantías que ejercen justicia constitucional; sin exclusión de los jueces o autoridades originarias de la pluralidad de jurisdicciones reconocidos en el texto constitucional (Jurisdicción ordinaria, agroambiental, indígena originario campesina y las jurisdicciones especializadas reguladas por la ley, conforme disponen los arts. 179 y 410 de la CPE), últimos operadores jurídicos, que se constituyen en los garantes primarios de la Constitución.

Ello, en razón a que la Constitución de 2009, supone un tránsito del Estado legal de Derecho al Estado Constitucional de Derecho, o lo que es lo mismo, del Positivismo jurídico (legalismo) al neoconstitucionalismo o constitucionalismo fuerte.

Cuando se alude al neoconstitucionalismo o al Estado Constitucional de Derecho, existe uniformidad en la doctrina sobre la afirmación de las siguientes ideas: El Estado constitucional es un estadio más de la idea de Estado de Derecho, o mejor, su culminación'. En palabras de Prieto Sanchís 'no cabe duda que el Estado constitucional representa una fórmula del Estado de Derecho, acaso su más cabal realización'.

El neoconstitucionalismo implica una versión mejorada del constitucionalismo liberal (Estado legal de Derecho-Imperio de la ley, su consecuencia el principio de legalidad) y del constitucionalismo social (Estado Social y Democrático de Derecho - imperio de la ley aunque con más atribuciones al Órgano Ejecutivo, pero manteniendo del principio de legalidad). A diferencia de éstos, en el Estado Constitucional de Derecho todos los órganos del Estado se encuentran sometidos a la Constitución: también el legislador. De ahí el imperio de la Constitución y subordinada a ella, la ley - el legislador. Su corolario es la metamorfosis del principio de legalidad, al principio de constitucionalidad, en razón al debilitamiento del primero.

Como anota el Profesor Pedro Talavera, 'la lógica del principio de legalidad (sumisión del juez a la ley) tradicionalmente sostenida por el positivismo europeo, de acuerdo con la teoría garantista se transmuta en el principio de constitucionalidad (vinculación del juez a los valores, principios y derechos consagrados en la constitución, más allá de la ley)'.

Por ello, con la expresión Estado Constitucional de Derecho', se alude a aquel modelo de Estado que se caracteriza por la sujeción de los poderes públicos al ordenamiento jurídico, a partir de la norma base (La Constitución), en la que se fundamenta todo el sistema (...) la Constitución es el instrumento jurídico fundamental del País (parámetro normativo superior que decide la validez de las demás normas jurídicas). De ahí que sus

normas, valores y principios, constituyen el marco general básico del que se deriva y fundamenta el resto del ordenamiento jurídico'.

Existe un tránsito en la concepción de la Constitución. De la reducción al carácter político -no normativo- de la Constitución al carácter normativo de la Constitución (Estado Constitucional de Derecho). La Constitución de este modelo 'ya no es un trozo de papel o un mero documento político, un conjunto de directrices programáticas dirigidas al legislador, sino una auténtica norma jurídica con eficacia directa en el conjunto del ordenamiento', es decir, deja de ser poesía constitucional, para ser realidad constitucional.

(...)

En el Estado Constitucional, la primacía de la Constitución desplaza a la primacía de la ley. Surge la preponderancia del órgano judicial que exige de los jueces un razonamiento que desborda la subsunción y por el contrario requiera la aplicación directa de la Constitución.

En ese orden de razonamiento, en el caso boliviano, siguiendo los cuatro modelos de constitución que expone Comanducci en su reflexión acerca de cómo han sido concebidas las constituciones, es posible concluir que la Constitución de 2009, se apunta en el **modelo axiológico de Constitución como norma**, por las características que anota este autor. Así refiere:

'...la Constitución como un documento normativo que presenta características específicas que lo distinguen de los otros documentos normativos y, particularmente, de la ley. Así: **a)** La Constitución se sitúa en el vértice de la jerarquía de las fuentes y, además, modifica cualitativamente esa jerarquía. El 'leycentrismo', del modelo estatal francés es sustituido por la omnipresencia de la Constitución, que informa por sí misma a todo el sistema: por ejemplo, toda la legislación es entendida como actuación de la Constitución y se interpreta a la luz de la Constitución. Ya no resulta posible concebir los sistemas jurídicos como sistemas exclusivamente dinámicos: se entienden más bien como sistemas estáticos; **b)** La Constitución es un conjunto de normas (como en el tercer modelo) [referido al modelo descriptivo de Constitución como norma]. Sin embargo, no sólo contiene reglas, sino también principios, que son los que la caracterizan. Estos principios no son formulados necesariamente de modo expreso, y pueden ser reconstruidos tanto a partir del texto como prescindiendo de él; **c)** La Constitución tiene una relación especial con la democracia, en un doble sentido: **c.1)** Hay una conexión necesaria entre (una concepción de la) democracia -la democracia como isonomía- y (el cuarto modelo de) Constitución (no puede haber Constitución sin democracia, ni democracia sin Constitución); y, **c.2)** La Constitución funciona necesariamente como límite de la democracia entendida como regla de mayoría; **d)** La Constitución funciona como puente entre el derecho y la moral (o la política), ya que abre el sistema jurídico a consideraciones de tipo moral, en un doble sentido: **d.1)** Los principios constitucionales son principios morales positivizados; y, **d.2)** La justificación en el ámbito jurídico (sobre todo la justificación de la interpretación) no puede dejar de recurrir a principios morales; y, **e)** La aplicación de la Constitución, a diferencia de la ley, no puede hacerse por el método de la subsunción sino que, precisamente por la presencia

de los principios, debe realizarse generalmente por medio del método de la ponderación o del balance'.

Entonces la supremacía de la Constitución normativa que fundamenta la validez de todo el sistema jurídico plural de normas que la integra (art. 410.II de la CPE), no es per se (un mero asunto de jerarquías y competencias-pertenencia formal) sino porque está cargada de normas constitucionales-principios que son los valores, principios, derechos y garantías plurales que coexisten, que conviven como expresión de su 'base material pluralista' y se comunican entre sí como expresión de su base intercultural' y son los que informan el orden constitucional y legal, sin renunciar a su contenido de unidad (art. 2 de la CPE).

De ahí que la Constitución de 2009, si bien es norma jurídica, no puede ser comprendida únicamente sólo de manera formal. Esto significa que no puede ser concebida sólo como un conjunto de normas (modelo descriptivo de Constitución como norma), a partir de un 'concepto de Constitución (como norma) simplemente documentar, con las denominaciones de 'constitución formal' o incluso de 'constitución en sentido formal', cuya primarías simplemente se sustente y esté distinguida de las otras leyes por alguna característica formal (por ejemplo, los procedimientos más complicados de producción, revisión y derogación). **Por cuanto, lo que esencialmente diferencia a las normas constitucionales de las otras leyes, es que las primeras son prevalentemente normas constitucionales-principios (entiéndase por ello a la pluralidad de valores supremos, principios constitucionales, derechos fundamentales y garantías constitucionales) y supletoriamente normas constitucionales-reglas.**

La SC 0258/2011-R de 16 de marzo, arriba citada, sobre el tema ha establecido que: '**...la Constitución es entendida actualmente no sólo de manera formal, como reguladora de las fuentes del Derecho, de la distribución y del ejercicio del poder entre los órganos estatales, sino como la Ley Suprema que contiene los valores, principios, derechos y garantías que deben ser la base de todos los órganos del poder público, en especial del legislador y del intérprete de la Constitución.** Así, en el Estado constitucional de Derecho, las Constituciones tienen un amplio programa normativo, con principios, valores, nutridos catálogos de derechos y garantías, que vinculan a todos los órganos de poder y en general, a toda la sociedad y, en ese sentido, contienen diferentes mecanismos jurisdiccionales y un órgano especializado para velar por el cumplimiento de sus normas, frente a la lesión o incumplimiento, dando vigencia al principio de supremacía constitucional'.

Las normas constitucionales-principios, establecidos en la Constitución, son las que influirán en el significado jurídico de las normas constitucionales-reglas y normas legales-reglas (contenidas en las leyes, códigos sustantivos y procesales) y no viceversa, o lo que es lo mismo, las segundas y terceras deben adaptarse a las primeras para que exista coherencia del sistema, en razón a que -como sostiene Gustavo Zagrebelsky- sólo los principios desempeñan un papel propiamente constitucional, es decir 'constitutivo' del orden jurídico. Las reglas, aunque estén escritas en la Constitución, no son más que leyes reforzadas por su forma especial. Las reglas, en efecto, se agotan en si mismas, es decir, no tienen ninguna fuerza constitutiva fuera de lo que ellas mismas significan'.

*Si esto es así, en la construcción judicial del nuevo derecho boliviano antes de mirarse a las normas constitucionales-reglas o las normas legales-reglas (contenidas en las leyes, códigos sustantivos y procesales) no debe perderse de vista a las normas constitucionales-principios. Estas últimas con ojos de constructor jurídico, por cuanto si bien están formuladas de modo expreso en la Constitución, verbigracia el caso de los principios ético-morales de la sociedad plural (art. 8.I de la CPE), los valores del Estado plurinacional (art. 8.II de la misma norma), etc., **tarea que ya la hizo el legislador constituyente de composición plurinacional, ello no quita que pueden ser desarrollados, judicialmente a partir de su texto, como labor que ahora le compete a los jueces en sus diferentes roles. Al Tribunal Constitucional Plurinacional como órgano final de aplicación, salvaguarda y garantía, a los jueces y tribunales de garantías, como jueces constitucionales y a los jueces y tribunales de la pluralidad de jurisdicciones como garantes primarios de la Constitución.***

Las normas constitucionales-principios en la Constitución del 2009, representa un verdadero quiebre de Constituciones con pretensiones de homogeneidad (Estado legal de Derecho), o Constituciones integracionistas (Estado social de Derecho), para afirmar que estamos ante la presencia de una Constitución plural (Estado Constitucional de Derecho).

Las normas constitucionales-principios en la Constitución boliviana, son la pluralidad de valores, principios, derechos fundamentales no sólo individuales (liberales y sociales) sino un amplio catálogo de derechos y garantías, principios y valores plurales y colectivos que la Constitución representa como un pacto de postulados distintos y hasta veces contradictorios, pero que al final deben coexistir. En esta situación se requiere más ponderación que subsunción, que transforme las promesas constitucionales en realidades constitucionales" (Todo el resaltado corresponde al texto original de la Sentencia).

La misma Sentencia, sobre la concepción, validez, jerarquía normativa, obligatoriedad y transversalidad de los principios constitucionales, estableció:

"a) Concepción

*Existe uniformidad en la doctrina y jurisprudencia constitucional comparada en reconocer, de manera general, que los textos constitucionales están integrados prevalentemente por **normas constitucionales-principios** (Constituciones principistas) y también en la primacía de éstas respecto de las normas constitucionales-reglas (ante eventuales 'antinomias' que salven la coherencia del sistema normativo). Entonces, con mayor razón, la primacía de las normas constitucionales-principios respecto de las normas legales-reglas (contenidas en las leyes formales o materiales, códigos sustantivos o procesales, disposiciones reglamentarias en general, etc.).*

El tema fue analizado, entre otros, por Jaime Araujo, quien fue preguntado: ¿Qué sucede si una norma de la Constitución choca con otra norma constitucional que consagra un principio fundamental?, respondía de manera categórica que debe primar el último de los nombrados.

Tan evidente es la realidad normativa de los principios, que autores como Allier Campuzano, hablan de la 'Inconstitucionalidad de normas constitucionales', es decir, la posibilidad de que un artículo cualesquiera (norma constitucional-regla), se oponga a los valores, principios, derechos fundamentales y garantías (normas constitucionales-principio), es decir, encuentre contradicción. Luego reflexiona sobre la posible inconstitucionalidad de reformas constitucionales que afecten la base principista de la constitución (las decisiones políticas fundamentales, como las denomina).

Esta cuestión también fue abordada por el Tribunal Federal Alemán y el Tribunal Supremo de Estados Unidos en uno de sus fallos, en los que se alude a '...posibles normas 'constitucionales inconstitucionales', concepto con el que se pretende subrayar, sobre todo, la primacía interpretativa absoluta de los principios sobre las demás normas de la Constitución y el límite... que suponen a la reforma constitucional'.

Entonces, lejos de ingresar a la clásica tesis entre el positivismo y el iusnaturalismo, para ser coherentes con la característica del nuevo modelo de Estado que se configura como 'Estado Constitucional de Derecho', afirmamos que no obstante la diversidad de denominaciones en la doctrina y en la jurisprudencia para referirse a los principios de la Constitución ('principios del régimen político', 'principios institucionales fundamentales', 'principios fundamentales', 'principios del derecho constitucional', 'principios supremos de la constitución' o 'principios constitucionales'), con igual significado en todo contexto, cuando se habla de los principios de la Constitución, de manera general se alude inequívocamente a las 'decisiones que fundamentan todo el sistema constitucional en su conjunto: la decisión por la democracia, la decisión por el Estado de Derecho y por el Estado social de Derecho, la decisión por la libertad y por la igualdad, la decisión por las autonomías territoriales, etc.'.

En el caso de la Constitución vigente, la decisión por un 'Estado Constitucional de Derecho Plurinacional e intercultural', la decisión por un 'Estado social de Derecho' o como lo denomina el profesor Real Alcalá 'Estado de Derecho del 'Buen vivir', la decisión por 'la democracia', la decisión por 'la Unidad de la Constitución y del Estado', la decisión por el 'pluralismo jurídico de tipo igualitario', la decisión por la 'interculturalidad', 'la decisión por la eficacia directa de los derechos fundamentales, 'la decisión por la defensa de la Constitución por jueces independientes e imparciales de composición plural", la decisión por asumir y promover los principios ético-morales en toda la estructura del Estado, etc.

De ahí que, englobando unívocamente a los principios en distinción con las reglas preferimos llamarlos normas constitucionales-principios. **Estas no son otra cosa que los valores, principios, derechos fundamentales y garantías constitucionales, es decir, la 'moral objetivada-positivada', 'meta-normas' que informan, orientan al poder público y a la convivencia social, las relaciones entre el ciudadano y el Estado y entre particulares, que si bien se agotan en su positivización constitucional, empero encuentran una construcción judicial constante, siempre y cuando se salvaguarde la unidad del ordenamiento, es decir, su coherencia.**

Corresponde a la jurisprudencia proferida por el Tribunal Constitucional Plurinacional - en su función de intérprete final del orden constitucional y uniformador del nuevo

derecho- precisar sus alcances normativos a través de la interpretación que desentrañe el sentido del principio en cuestión, esto, sin exclusión de la tarea de los jueces y las autoridades originarias de la pluralidad de jurisdicciones reconocidos en la Constitución, en su actividad decisoria cotidiana.

En palabras de Prieto Sanchis -el constitucionalismo boliviano apunta, 'En favor de un constitucionalismo moderadamente positivista'. Al moralizar el derecho o juridificar la moral, lo que queda es: 'la moral juridificada [que] se agota...en la Constitución'. Es decir, a crear un nexo entre moralidad y derecho. **Sí, pero no una moralidad que esté deambulando en la cabeza del intérprete, sino que está positivada objetivada -por decisión del constituyente- en la Constitución (en sus valores, principios, que no es otra cosa que la moral positivada). Moral positivada que se agota en la Constitución. Evidente. Empero, puede ser desarrollada y reconstruida jurisprudencialmente limitada a ella.**

Siguiendo esta línea de pensamiento, el profesor Eduardo García de Enterría anota que 'La unidad del ordenamiento es, sobre todo, una unidad material de sentido, expresada en unos principios generales del Derecho' [principios constitucionales], que o al intérprete le toca investigar y descubrir (sobre todo, naturalmente, al intérprete judicial, a la jurisprudencia), o la Constitución los ha declarado de manera formal, destacando entre todos, por la decisión suprema de la comunidad que la ha hecho, unos valores sociales determinados que se proclaman en el solemne momento constituyente como primordiales y básicos de toda la vida colectiva', por cuanto 'son las normas más fundamentales y generales del sistema constitucional, tienen por objeto la determinación de los rasgos esenciales o definitorios del sistema político (núcleo de la Constitución), determinan en tal sentido, el titular del poder, la modalidad de su ejercicio, los fines a él asignados, así como la máxima jerarquía de la Constitución, en conjunto vienen a configurar antilógicamente la identidad de la Constitución'.

b) La validez, jerarquía normativa, obligatoriedad y transversalidad de los principios constitucionales

Prieto Sanchís, afirma que 'Los principios constitucionales han sido muchas veces criticados o, simplemente se les ha negado valor normativo por su carácter ambiguo, vago, elástico, incompleto, etc., que representaría una invitación al desbordamiento del activismo judicial'. Esto deviene, según Gustavo Zagrebelsky del persistente prejuicio de pensar que, en realidad, las verdaderas normas son las reglas, mientras que los principios son un plus, algo que sólo es necesario como 'válvula de seguridad' del ordenamiento'.

Ahora bien, la **validez normativa, jerarquía y obligatoriedad** de las normas constitucionales-principios en la Constitución de 2009, con relación a las normas constitucionales-reglas (el grueso de las normas de la constitución) y de las primeras respecto de las normas legales-reglas (contenidas en la leyes en sentido general sustantivas o procesales), si bien no tiene asidero en una norma parecida a la contenida en el art. 229 de la CPEabrg que señalaba: 'Los principios, garantías y derechos reconocidos por esta Constitución no pueden ser alterados por las leyes que regulen su ejercicio ni necesitan de reglamentación previa para su cumplimiento', -debido a que no

existe un precepto constitucional explícitamente- **su fundamento contundente hay que encontrarlo en el carácter normativo-axiológico de la propia Constitución.**

Un entendimiento en contrario significaría negar la base principista-axiológica de la propia Constitución, sosteniendo que aquélla sólo tiene validez, jerarquía y es obligatoria respecto a las normas constitucionales-reglas, porque la propia Constitución así lo establece, afirmando que si la propia Constitución no predica tal situación expresamente, carece de tal virtud.

Consecuentemente, las normas constitucionales-principios, establecidas en el texto constitucional tienen validez normativa, prelación jerárquica y son obligatorias respecto a las normas constitucionales-reglas y con mayor razón con relación a las normas legales-reglas (contenidas en las leyes en sentido general sustantivas o procesales) por el sólo hecho de estar inscritas en la Constitución, una Constitución ideada dentro del modelo de Estado Constitucional, con todo lo que ello implica.

No obstante lo manifestado -sin entrar en contradicciones y únicamente como un ensayo pedagógico- para quienes es más cómodo encontrar normas positivas que demuestren la base principista de la Constitución, su reconstrucción jurisprudencial puede partir: del Preámbulo de la Constitución que utiliza un lenguaje contundente. 'Un Estado basado en el respeto e igualdad entre todos con principios de...'. Normas que señalan: 'El Estado se sustenta en los valores de...' (art. 8.II), 'las normas laborales se interpretarán y aplicarán bajo los principios...' (art. 48.II) y preceptos similares como: 'la potestad de impartir justicia ...se sustenta en los principios...' (art. 178.I), etc. Esas mismas locuciones 'se sustenta', 'se basa', 'se regirán', 'se interpretarán', se repiten como letanía en todo el texto constitucional (el subrayado es añadido)

La **obligatoriedad de las normas constitucionales-principios**, claramente se visualiza en el art. 9.4 constitucional, que señala que son fines y funciones esenciales del Estado, garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución, norma concordante con el art. 108.3 del Capítulo de los Deberes de los ciudadanos/as que dice que deben 'Promover y difundir la práctica de los valores y principios que proclama la Constitución'.

Estos mandatos jurídicos **son para todo el poder público** y para la convivencia social de los ciudadanos. A los legisladores (del nivel central-Asamblea Legislativa Plurinacional, las entidades territoriales autónomas) y a las naciones y pueblos indígena originario campesinos), al momento de realizar desarrollo legislativo o en la interpretación y aplicación del Derecho Indígena 'en sentido de que en el proceso de creación de las normas no ignore los principios, toda vez que al ser estos la base en la que se inspira el modelo de sociedad que la Constitución propugna, debe existir coherencia y armonía entre la ley a crearse y los principios de la Constitución'. Al Órgano Ejecutivo, en el ejercicio de su potestad reglamentaria (emisión de decretos supremos, resoluciones supremas, etc.), a las autoridades judiciales o administrativas en la interpretación y aplicación de la Constitución y la Ley y principalmente al Tribunal Constitucional Plurinacional, como defensor y garante de la Constitución axiológica y normativa, en su labor decisoria cotidiana.

(...)

Finalmente, las normas constitucionales-principios, tienen un efecto de irradiación y transversalidad en el resto de las normas constitucionales y todo el ordenamiento jurídico. En efecto, la base principista, fundamentalmente contenida en la parte dogmática de la Constitución (principios, valores, derechos y garantías), guían la acción de los órganos del poder público y de la propia convivencia social, o lo que es lo mismo, la organización del poder (parte orgánica) que debe desarrollarse sobre la base de la parte dogmática" (Todo el resaltado corresponde al texto original de la Sentencia).

Bajo el mismo razonamiento y complementando el análisis este Tribunal en la SCP 1977/2013 de 4 de noviembre, desarrolló la importancia y prevalencia de la parte dogmática de la Constitución en relación a los derechos fundamentales:

"Los principios de la justicia constitucional para la superación de la concepción formalista del derecho.

En el marco descrito en el fundamento precedente, la Constitución Política del Estado, introduce criterios hermenéuticos para la concreción material de los derechos humanos, pero además establece principios rectores para la función judicial en el art. 178, al sostener que la potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos.

Conforme se aprecia, la función judicial ejercida por las diferentes jurisdicciones que componen el órgano judicial, y también por la justicia constitucional, tiene entre sus principios, el respeto a los derechos, el cual, se constituye en la base de la administración de justicia. Este principio, guarda armonía con la preeminencia que en nuestro sistema constitucional tienen los derechos fundamentales y garantías jurisdiccionales, los cuales si bien tienen como garantes, en general a las diferentes jurisdicciones del órgano judicial, encuentran en la justicia constitucional, y en particular en el Tribunal Constitucional Plurinacional, su máximo resguardo, protección y órgano de interpretación.

Por ello, atendiendo a los fines de la justicia constitucional y con la finalidad de garantizar su acceso, el Código procesal constitucional le ha dotado de principios procesales que permiten que los procesos constitucionales alcancen el objetivo de tutela inmediata de los derechos fundamentales, como el principio de impulso de oficio, por el que las actuaciones procesales deben efectuarse sin necesidad de petición de las partes, celeridad, que obliga a resolver los procesos evitando dilaciones en su tramitación, concentración, por el que debe reunirse la mayor actividad procesal en el menor número de actos posibles y, fundamentalmente, el no formalismo, de acuerdo al cual sólo deben exigirse las formalidades estrictamente necesarias para la consecución de los fines del proceso (art. 3 del Código Procesal Constitucional CPCo).

A dichos principios debe sumarse el principio de prevalencia del derecho sustancial respecto al formal, el principio pro-actione y la justicia material, que derivan de las características de los derechos fundamentales y de los criterios constitucionalizados de interpretación y se conectan con los principios de celeridad y no formalismo. Así, la SCP 0450/2012 de 29 de junio, sostuvo que 'Esta jurisdicción constitucional, en su función específica de proteger los derechos fundamentales de las personas, se encuentra impregnada de los principios informadores de la teoría de los derechos fundamentales, lo que implica, entre otros, aplicarlos principios de prevalencia del derecho material o sustantivo sobre las formalidades, así como los de indubio pro homine, favorabilidad y pro actione; en virtud de los cuales, en casos de dudas respecto a la aplicación de una norma restrictiva de la acción tutelar, no se la debe obviar, dando preeminencia en todos los casos, al derecho sustantivo, es decir, a la acción y a la vigencia de los derechos fundamentales de las personas'.

El principio de prevalencia del derecho sustancial respecto al formal, conforme lo entendió la SC 0897/2011-R de 6 de junio, '...se desprende del valor-principio justicia, que es uno de los pilares fundamentales del Estado Constitucional y Democrático de Derecho, que se encuentra consagrado por el art. 8.II de la CPE, pues en mérito a éste los ciudadanos tienen derecho a la justicia material. Así se ha plasmado en el art. 180.I de la CPE que ha consagrado como uno de los principios de la justicia ordinaria el de 'verdad material', debiendo enfatizarse que ese principio se hace extensivo a todas las jurisdicciones, también a la justicia constitucional.

De este modo se debe entender que la garantía del debido proceso, con la que especialmente se vincula el derecho formal, no ha sido instituida para salvaguardar un ritualismo procesal estéril que no es un fin en sí mismo, sino esencialmente para salvaguardar un orden justo que no es posible cuando, pese a la evidente lesión de derechos, prima la forma al fondo, pues a través del procedimiento se pretende lograr una finalidad más alta cual es la tutela efectiva de los derechos.

En este sentido, debe considerarse que la Constitución Política del Estado, en el art. 9 inc. 4), establece como fines y funciones esenciales del Estado, 'Garantizar el cumplimiento de los principios, valores, derechos y deberes reconocidos y consagrados en esta Constitución'. En coherencia con dicha norma, el art. 13.I de la CPE, establece que el Estado tiene el deber de promover, proteger y respetar los derechos. Por otra parte, el art. 196 establece que: 'El Tribunal Constitucional Plurinacional vela por la supremacía de la Constitución, ejerce el control de constitucionalidad, y precautela el respeto y la vigencia de los derechos y las garantías constitucionales no debe de olvidarse que una de las finalidades de la justicia constitucional es precautelar el respeto y la vigencia de derechos y garantías constitucionales.

(...)

Este principio, se vincula con el principio de verdad material, conforme lo entendió la SCP 1662/2012 de 1 de octubre, al sostener:

'...el principio de verdad material consagrado por la propia Constitución Política del Estado, corresponde ser aplicado a todos los ámbitos del derecho; en ese orden, debe

impregnar completamente la función de impartir justicia. Por ende, no es posible admitir la exigencia de extremados ritualismos o formalismos, que eclipsen o impidan su materialización, dado que todo ciudadano tiene derecho a una justicia material, como se desprende de lo estipulado por el art. 1 de la CPE, por lo que, debe garantizarse que las decisiones de las autoridades jurisdiccionales a cargo del proceso, sean producto de apreciaciones jurídicas, procurando la resolución de fondo de las problemáticas sometidas a su jurisdicción y competencia; pues si bien, las normas adjetivas prevén métodos y formas que aseguren el derecho a la igualdad de las partes procesales, para garantizar la paz social evitando cualquier tipo de desorden o caos jurídico; sin embargo, los mecanismos previstos no pueden ser aplicados por encima de los deberes constitucionales, como es la de otorgar efectiva protección de los derechos constitucionales y legales, accediendo a una justicia material y por lo tanto, verdaderamente eficaz y eficiente. Todo ello con el objetivo final de que el derecho sustancial prevalezca sobre cualquier regla procesal que no sea estrictamente indispensable para resolver el fondo del caso sometido a conocimiento del juez'.

Con relación al principio de justicia material, la SC 0458/2007-R de 3 de julio, reiterada por la SCP 2029/2010-R de 9 de noviembre, sostuvo que es '...una vivificación del valor superior justicia' la obligación, en la tarea de administrar justicia, de procurar la realización de la 'justicia material', como el objetivo axiológico y final para el que fueron creadas el conjunto de instituciones, jueces y tribunales, así como normas materiales y adjetivas destinadas a la solución de la conflictividad social; en síntesis, la justicia material es la cúspide de la justicia, donde encuentra realización el contenido axiológico de la justicia; por ello, está encargada a todos los órganos de administración de justicia...'

Una vez expuesta la amplia jurisprudencia nacional respecto de la prevalencia de la parte dogmática del texto constitucional, donde se engloban los principios, valores, derechos y garantías, abordamos la importancia los derechos políticos, la garantía de su ejercicio. En tal sentido, diremos que éstos se encuentran consagrados en los arts. 26 al 29 de la norma suprema, siendo de especial interés en el presente caso los contenidos en los arts. 26 y 28 de la misma.

Referente a los derechos políticos contenidos en la Constitución, éste Tribunal en la SCP 1198/2016-S2 de 22 de noviembre, señaló: "*El entonces Tribunal Constitucional, en la SC 0657/20Q7-R de 31 de julio, refiriéndose a este derecho señaló que esta facultad consiste en el: '...mandato que consagra la prerrogativa que tiene todo ciudadano, de poder ser elegido o designado para el ejercicio de funciones públicas, **previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que califiquen su idoneidad, o de los procedimientos democráticos electivos** para el caso de servidores públicos electos; y que también implica, una vez que se ejerce el cargo, el derecho a ejercer materialmente ese cargo, no sólo como derecho constitucional, sino como una realidad táctica que satisfaga las necesidades económicas y laborales del ciudadano electo. Además, la protección a dicho derecho implica que la persona esté en posibilidad de cumplir una labor en condiciones dignas y justas. Por lo tanto, el impedir desempeñarse a una persona en el cargo para el cual ha sido electa o designada, o el alterarle de cualquier manera el correcto desarrollo de sus funciones, afectan gravemente su derecho a ejercer esa función pública, y también el derecho al trabajo; ya que éste consiste en: '(...) la*

potestad y facultad que tiene toda persona a encontrar y mantener una ocupación que le permita asegurar su propia subsistencia y la de aquellos colocados bajo su dependencia económica, en sí es la facultad que tiene la persona para desarrollar cualquier actividad física o intelectual tendiente a generar su sustento diario, así como el de su familia...".

En tal contexto, los derechos políticos implican la facultad que tiene toda persona, sin distinción alguna, de elegir y ser elegido; y, como resultado del proceso electoral, acceder a ejercer la función pública por decisión popular de los votantes; empero, siempre que se hayan cumplido los requisitos previstos por el ordenamiento jurídico, siendo obligación del Estado garantizar que las personas ejerzan los cargos y funciones en condiciones dignas; el impedimento para el normal desempeño de cualquier cargo sobreviniente de una elección, implica trasgresión del derecho a ejercer la función pública y por ende la restricción de los derechos políticos.

Ahora bien, para explicar los derechos políticos en la Constitución Boliviana, acudiremos al autor **José Ángel Camisón Yagüe** [\[19\]](#) quien precisa que: "los derechos políticos se caracterizan por su naturaleza como mecanismos que posibilitan la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos y, también, por estar directamente vinculados con la realización del principio democrático, el pluralismo político, y la soberanía popular que reside en el pueblo boliviano.

El art. 26 de la Constitución reconoce los derechos básicos de participación política que corresponden de los ciudadanos y ciudadanas del Estado de Bolivia. Por lo tanto para ser sujeto de estos derechos se exige ostentar la condición de ciudadano que, según nos indica el apartado I del art. 144 de la Constitución, corresponde a todos los bolivianos y bolivianas que hayan cumplido los 18 años. Tal y como ya anticipamos en la introducción los derechos políticos, a diferencia de los denominados civiles, solo se reconocen a los ciudadanos del Estado, excluyéndose así a los no nacionales de la participación en los asuntos públicos.

El apartado I del art. 26 establece las facultades básicas y generales de los derechos de participación política, que son fundamentalmente tres; el derecho a participar en la formación de la voluntad política del Estado, el derecho a ejercer el poder político, y el derecho a controlar el ejercicio que del mismo realicen los poderes del Estado. Por otra parte, también indica el apartado I del artículo 26 que estos derechos políticos pueden ejercerse de manera individual y colectiva; lo que implica que está constitucionalmente reconocido el derecho de asociación con fines políticos, cuyos principios de articulación se encuentran constitucionalizados. Normalmente el ejercicio colectivo de los derechos de participación política se ejercita a través de los partidos políticos, no obstante la Constitución reconoce también otras formas de participación colectiva como las organizaciones de las naciones y pueblos indígenas originarios campesinos, y las agrupaciones ciudadanas. Además de estas fórmulas de participación colectiva organizada, pueden existir otras más desformalizadas, ya que mediante la agrupación espontánea de individuos se pueden también ejercer otros derechos de participación política como, por ejemplo, el de manifestación. También se reconoce el derecho al ejercicio individual de estas facultades de participación política, lo que implica, en primer lugar, que nadie puede ser obligado a ejercer esta participación de forma colectiva; y, en

segundo lugar, que el ejercicio de ciertos derechos políticos es personal e indelegable, como por ejemplo el voto".

Siendo que los derechos políticos no solo se encuentran internalizados en la norma constitucional boliviana, sino también y esto es importante, se encuentran establecidos en Tratados y Convenios Internacionales en materia de derechos humanos, en su caso el art. 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o "Pacto de San José de Costa Rica" los reconoce, siendo los derechos políticos fundamentales y muy importantes para una sociedad democrática, por lo que los Estados tienen la obligación de establecer sistemas para hacer efectivo este derecho. Pronunciándose la Corte Interamericana de Derechos Humanos: en el caso Castañeda Gutman vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas; Sentencia de 6 de agosto de 2008: "158. El Estado [...] no sólo tiene la obligación general establecida en el artículo 1 de la Convención de garantizar el goce de los derechos, sino que tiene directrices específicas para el cumplimiento de su obligación. El sistema electoral que los Estados establezcan de acuerdo a la Convención Americana debe hacer posible la celebración de elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores. Hay aquí, por lo tanto, un mandato específico al Estado en relación con la modalidad que debe escoger para cumplir con su obligación general de 'garantizar' el goce de los derechos establecida en el artículo 1 de la Convención, cumplimiento que, como lo dice en forma general el artículo 1.1, **no debe ser discriminatorio**".

Se debe establecer que el art. 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se encuentra íntimamente vinculado con los artículos contenidos en la Carta Democrática Interamericana, reconociéndose en ambos instrumentos la facultad de ejercer no solo la democracia, **sino de participar en los asuntos públicos como representantes o directamente o libremente elegidos.**

III.4. De las eventuales "antinomias" o "contradicciones" entre normas del Texto Constitucional y el órgano legitimado para realizar su control

Aunque suene o resulte paradójico y conforme ya lo advirtió este Tribunal en la SCP 0112/2012 de 27 de abril, glosada en el fundamento jurídico anterior; la Constitución, por su esencia axiológica, al estar integrada prevalentemente por **normas constitucionales-principios**, lo que determina el predominio de los valores supremos, sobre los cuales se sustentan el reconocimiento y ejercicio de los derechos fundamentales y dada la primacía de éstas en relación a las normas constitucionales-regla y más aún respecto a las normas legales-reglas, develan con cierta frecuencia el surgimiento de "antinomias" o "contradicciones" entre normas del propio Texto Constitucional, surgiendo así una suerte de preceptos "constitucionales inconstitucionales", lo que conforme ya se anticipó en el referido fallo, en caso de darse, deben resolverse invariablemente a favor de las **normas constitucionales-principios**, dada la primacía interpretativa absoluta de los principios sobre las demás normas de la Constitución, según se apuntó.

El fenómeno que abordamos, de colisión entre preceptos constitucionales, emerge precisamente de la existencia de diferentes clases de normas dentro de la Constitución

y la distinta gradación jerárquica y validez que tienen cada una de ellas, donde conforme se abundó en el Fundamento Jurídico anterior, se otorga prevalencia a los valores, principios, derechos y garantías. Asimismo, esta contradicción intra-constitucional, puede derivar de simples redacciones discordantes en las que pudiese haber incurrido el constituyente o finalmente, puede ocurrir que la redacción de determinadas normas constitucionales queden desfasadas en el tiempo, haciendo necesaria una "mutación de su naturaleza".

Todo lo anterior, nos lleva a la idea de asumir la "falibilidad" del constituyente, quien puede haber aprobado normas en la Constitución, que vulneran valores supremos, principios fundamentales y derechos y garantías que la Constitución pretende implantar, generando la existencia de "normas inconstitucionales" al interior de la propia Constitución. Al respecto, el tratadista alemán Otto Bachof, en su trabajo "*Verfassungswidrige Verfassungsnormen?*" (¿Normas Constitucionales Inconstitucionales?), entre "Las distintas posibilidades de normas constitucionales inconstitucionales (inválidas)", señala la inconstitucionalidad de normas constitucionales por contradicción de normas constitucionales de rango superior, en los casos en que una norma constitucional exclusivamente formal, contravenga una disposición constitucional fundamental de carácter material y cita a reconocidos teóricos de la Constitución como Krüger y Giese, quienes reconocen la posibilidad de que una norma constitucional de rango inferior, por una contradicción tal, sea inconstitucional e inválida.

Ahora bien, frente a la posibilidad de la existencia de normas de la Constitución "inconstitucionales", corresponde establecer si sobre este tipo de previsiones, es posible ejercer el control de constitucionalidad y cuál el órgano llamado a hacerlo, tomando en cuenta que esta atribución no se encuentra inscrita expresamente en el Texto Constitucional. Para resolver el cuestionamiento planteado, en el caso boliviano, se tienen que el art. 196 de la CPE, crea el Tribunal Constitucional Plurinacional, estableciendo en su párrafo I, los fines y funciones que le son inherentes, como los de velar por la supremacía de la constitución, ejercer el control de constitucionalidad y precautelar el respecto y vigencia de los derechos y las garantías constitucionales, labor que no solamente implica, el control de las normas del ordenamiento *infra* constitucional y su compatibilidad con la Constitución, sino que además, debe velar por la armonía y coherencia de las normas que lo conforman, por lo que a partir de la disposición constitucional antes citada, es posible asumir la existencia de una "facultad extendida", para que este Tribunal realice el control de constitucionalidad de las propias normas constitucionales, cuidando que en todo su entramado, no existan normas disonantes con los valores supremos, principios fundamentales derechos y garantías que consagra el orden constitucional, garantizando armonía y coherencia en sus términos.

Corresponde ilustrar que este Tribunal, ya analizó y resolvió un caso de "antinomia" o "contradicción" entre normas de la vigente Constitución Política del Estado, en la Declaración Constitucional Plurinacional (DCP) 0003/2013 de 25 de abril, en relación a una consulta formulada sobre la constitucionalidad del proyecto de "Ley de Aplicación Normativa", relacionada con el nombramiento de la Contralora o Contralor General del Estado, al existir al respecto confrontación normativa entre los arts. 172.15 y 214 de la CPE, estableciendo el primero, que ello corresponde a las atribuciones de la Presidenta o Presidente del Estado, de ternas propuestas por la Asamblea Legislativa Plurinacional,

mientras que el segundo de los artículos citados, señala que será designado por dos tercios de votos de la de los presentes de la Asamblea Legislativa Plurinacional, habiéndose razonado al respecto en el siguiente sentido: *"Conforme a lo desarrollado a lo largo de la presente Declaración Constitucional, respecto a la existencia de antinomia que pueda presentarse al interior del texto constitucional, es posible que el órgano legislativo, en esta su labor de materializar la constitución, pueda dictar leyes que hagan posible la materialización de la constitución, con la finalidad de evitar que las normas antinómicas se tomen ineficaces.*

El desarrollo e interpretación que realice el legislativo en este caso, está condicionada a que la misma responda a la parte orgánica de la Constitución; corresponde en el caso analizar si la labor efectuada por la Asamblea Legislativa Plurinacional sobre la elección de la Contralora o Contralor General del Estado por parte del Órgano Legislativo y no por la Presidenta o Presidente del Estado responde a la parte orgánica de la constitución."

Planteado el problema, el Tribunal Constitucional Plurinacional, en la Declaración de referencia, adoptó la siguiente solución: *"La Asamblea Legislativa Plurinacional es el órgano que por su concepción, naturaleza democrática y plural representa de mejor manera la voluntad del pueblo, por ello la aplicación normativa planteada en el proyecto de ley, referida a que la Contralora o Contralor del Estado sea elegida por esa instancia, es una interpretación que responde al texto constitucional, pues la decisión del órgano político colegiado involucra un mayor grado de discusión, garantiza la participación plural de sus miembros en el proceso decisorio, respondiendo de mejor manera al carácter democrático del Estado, razones por las cuales la norma en consulta y objeto de análisis resulta ser constitucional."*; en base a esos fundamentos, el Tribunal se decantó por la aplicación del art. 214 de la CPE, **preferentemente al art. 172.15 de la misma, o aplicando de manera preferente una norma favorable sobre otra**; resolviendo de esta manera la contradicción o antinomia existente entre ambas normas constitucionales.

Asimismo, dentro de la legislación comparada, han existido casos similares como en 1949 en el Tribunal Constitucional alemán cuando trataron el caso de una posible vulneración del principio de igualdad contenido en el art. 118 de la Constitución bávara con relación al art. 14.4 del mismo texto constitucional (en el que se fijaba una barrera del 10 por 100 en el sistema electoral respecto de los candidatos). En su sentencia emitieron los siguientes criterios: *"El hecho de que una norma constitucional forme parte de la Constitución no implica necesariamente que por definición sea imposible una norma constitucional nula. Hay principios constitucionales fundamentales que son de naturaleza tan elemental y expresión de un Derecho que precede a la Constitución, que el mismo constituyente está vinculado a ellos. Otras normas constitucionales que no poseen este rango pueden ser nulas porque no concuerdan con aquéllos. (...) si el artículo 184 significa que el legislador está permanente y absolutamente libre de las obligaciones que le han sido impuestas por la Constitución y la justicia; si dispuso que los individuos afectados podrían colocarles permanentemente fuera del límite de la Constitución y del Derecho, aquel artículo sería nulo porque choca con la misma idea de la justicia, con el principio del Rechtsstaat, con la norma de igualdad y los derechos fundamentales, que son reflejo de la persona humana".*

Razonamiento que fue reiterado por el Tribunal Constitucional de Baviera, en su Sentencia de 14 de marzo de 1951, bajo los siguientes términos: "*En su decisión de 10 de junio de 1950, el Tribunal sólo expresó su convicción de que también el constituyente está obligado por lo que es justo, lo cual significa que tiene que observar los valores éticos y morales de la dignidad humana, de la justicia y de la libertad. Todo poder del Estado y, por lo tanto, el poder constituyente está limitado por la idea del Derecho desde el principio. Sólo si se infiere -como hace el positivismo jurídico extremo- de la premisa que dice que el constituyente es el único creador del Derecho en el sentido de orden coactivo, que puede tener un contenido cualquiera, se puede reprochar al Tribunal Constitucional, por usurpar el poder constituyente, su decisión de 10 de junio de 1950*".

Los precitados antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales alemanes fueron recogidos también por la doctrina española, la cual se refleja en trabajos como "*En Torno a la Posible Inconstitucionalidad del Apartado Primero del Art. 57 de la Constitución Española de 1978*" [\[20\]](#), donde se concluye que la Constitución española de 1978 contiene normas inconstitucionales. Ello, a partir del análisis de la igualdad desde su triple conceptualización, como un "*Derecho de carácter suprapositivo*" y donde se sostiene que éste es un derecho que no necesariamente debe ser positivado por el constituyente, ya que es algo supremo, incluso a la Constitución. Asimismo, que su aplicación (esté positivada o no) por parte de otras normas constitucionales, debe ser congruente y no debe ser contradictoria.

Por otra parte, está el fenómeno de la inconstitucionalidad a través de la "*mutación de la naturaleza*" de las normas constitucionales, el cual puede ser posible cuando determinadas normas constitucionales lleguen a ser automáticamente obsoletas si tales normas no son capaces de desempeñar su función a consecuencia del cambio de las circunstancias tácticas o incluso quizás comiencen de desempeñar una función desintegradora. Así, otra posibilidad se presenta cuando la norma constitucional es incorporada por el Constituyente a pesar de que éste ingrese a una contradicción consigo mismo, con el espíritu de la norma suprema o con la voluntad del soberano.

Es así, que la posibilidad de normas constitucionales confrontadas, no es algo novedoso y tiene desarrollo doctrinal y jurisprudencial desde mediados del siglo XX. No obstante, ante el surgimiento de esta realidad es necesario determinar si sobre este tipo de previsiones se puede ejercer el control de constitucionalidad. Al respecto, se debe entender que esta atribución lógicamente no estará en ningún caso, inscrita de manera expresa en el texto constitucional entre las asignadas al órgano de control de constitucionalidad que existe en el país sea éste político o jurídico (difuso o concentrado). Por lo que se debe considerar más bien que dicha atribución se tiene como una extensión del deber de velar por la supremacía constitucional en sentido holístico, tal como sostiene Lucas Verdú, al señalar que: "*La posibilidad teórica de normas fundamentales inválidas ensancha el ámbito del examen de inconstitucionalidad en la medida en que los órganos encargados de dicho examen no sólo contrastan, la concordancia de las leyes ordinarias con los preceptos constitucionales, sino que también controlan la constitucionalidad de los mismos preceptos fundamentales*".

Acorde lo manifestado, la doctrina española resulta más clarificadora el razonar expresando que "*En nuestro caso, y ante la ausencia de regulación expresa en nuestra*

Constitución respecto al órgano competente para determinar la posible inconstitucionalidad de normas constitucionales, entendemos que sería el Tribunal Constitucional, por extensión, quien asumiría esta función. Claro es que podría, decírse nos que si un órgano creado por la propia Constitución fiscaliza y determina qué normas, en su caso, podrían llegar a ser inconstitucionales, prácticamente, se realizaría un verdadero golpe de Estado; pero estimamos «que sólo una visión positivista estrecha puede considerar como golpe de Estado una actuación que se conforma a valores de justicia y que por esto mismo dignifica la función de los Tribunales Constitucionales, cuya misión consiste, precisamente, en realizar la justicia en el ámbito constitucional, fundamento de la convivencia política».

En lo que corresponde a Bolivia, la reforma constitucional de 1994 instituyó al Tribunal Constitucional como órgano encargado del control concentrado de constitucionalidad, así la jurisprudencia constitucional expresada en sentencias como la SC 1249/2001-R de 23 de noviembre, refiere que: "(...) según la norma prevista por el art. 121-I de la Constitución Política del Estado 'contra las sentencias del Tribunal Constitucional no cabe recurso ulterior alguno'; en concordancia con la norma constitucional referida el art. 42 de la Ley N° 1836 dispone que las resoluciones del Tribunal Constitucional no admiten recurso alguno'. Las normas citadas precedentemente tienen su fundamento en el hecho de que Bolivia, como Estado Democrático de Derecho basado, entre otros, en los principios fundamentales de la soberanía popular, la separación de funciones, la independencia y coordinación de los poderes públicos y la supremacía constitucional, adopta un sistema constitucional en el que la labor del control concentrado de constitucionalidad está encomendada al Tribunal Constitucional, por lo que éste se convierte en el máximo Tribunal de justicia constitucional e intérprete de la Constitución, guardián de la supremacía e integridad de la Constitución; por lo que el Poder Constituyente, a través de la citada norma constitucional instituyó el principio de la cosa juzgada constitucional, que otorga a las sentencias del Tribunal constitucional un especialísimo nivel dentro del sistema jurídico".

Una vez reconocido el Tribunal Constitucional Plurinacional, en el texto de la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, el art. 202 le asigna atribuciones fijando los alcances del control de constitucionalidad propiamente dicho, el control competencial y la defensa de derechos fundamentales y si bien es cierto que no existe una previsión expresa que faculte al Tribunal Constitucional para llevar a cabo el examen de constitucionalidad de normas de la misma Constitución, no es menos evidente que la facultad extendida surge del art. 196.I, de la Norma Suprema.

Ello al disponer que: "El Tribunal Constitucional Plurinacional vela por la supremacía de la Constitución, ejerce el control de constitucionalidad, y precautela el respeto y la vigencia de los derechos y las garantías constitucionales". Lo cual, implica el deber de mantener no sólo la compatibilidad de las normas legales e infra-legales de carácter gubernativo con la Constitución; sino además la armonía de un sistema coherente en el conjunto de normas constitucionales que lo componen.

Además, se puede establecer que el propio texto constitucional prevé en su art. 116, lo siguiente: "I. Se garantiza la presunción de inocencia. Durante el proceso, **en caso de**

duda sobre la norma aplicable, regirá la más favorable al imputado o procesado (énfasis añadido).

En este caso, de manera clara el texto constitucional faculta al Juez o Tribunal que vaya a conocer de una controversia entre normas constitucionales con la misma jerarquía normativa, que la norma que debe ser aplicada, será la más favorable, aspecto concordante también con los arts. 13. IV, 256 y 410.II del propio texto constitucional.

III.5. Sobre la igualdad y no discriminación

La jurisprudencia de este Tribunal, los define como valores, principios, derechos y garantías y a partir de las características del nuevo modelo de Estado, los ha redimensionado también desde una perspectiva colectiva. Al respecto, SCP 0614/2014 de 25 de marzo, luego de citar los arts. 8.II, 9.2 y 14 de la CPE, así como los arts. 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP); y, 7 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, señala: "*Conforme a lo señalado, todas las personas tienen igual protección de la ley y, en mérito a ello, se prohíbe toda forma de discriminación, la cual, de acuerdo a la definición dada por la Ley Contra el Racismo y toda Forma de Discriminación (LCRFD), que en su art. 5 inc. a), es entendida como **'...toda forma de distinción, exclusión, restricción o preferencia fundada en razón de sexo, color, edad, orientación sexual e identidad de géneros, origen, cultura, nacionalidad, ciudadanía, idioma, credo religioso, ideología, filiación política o filosófica, estado civil, condición económica, social o de salud, profesión, ocupación u oficio, grado de instrucción, capacidades diferentes y/o discapacidad física, intelectual y sensorial, estado de embarazo, procedencia, apariencia física, vestimenta, apellido u otras que tengan por objetivo o resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos por la Constitución Política del Estado y el derecho internacional. No se consideran discriminación a las medidas de acción afirmativa'**.*

*Por su parte el Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de Manuel Ossorio, 35ª edición actualizada corregida y aumentada, Editorial Heliasta S.R.L 2007, en su página 334 señala, que la discriminación implica; 'Acción y efecto de discriminar, de separar, distinguir una cosa de otra. Desde el punto de vista social, significa **dar trato de inferioridad a una persona o colectividad** por motivos raciales, religiosos, políticos u otros'.*

*Conforme a las definiciones citadas, discriminación implica cualquier trato de **distinción, exclusión, restricción, preferencia, inferioridad brindada a una persona o colectividad, fundada en razón de sexo, color, edad, orientación sexual e identidad de géneros, origen, cultura, nacionalidad, ciudadanía, idioma, credo religioso, ideología, filiación política o filosófica, estado civil, condición económica, social o de salud, profesión, ocupación u oficio, grado de instrucción, capacidades diferentes y/o discapacidad física, intelectual y sensorial, estado de embarazo, procedencia, apariencia física, vestimenta, apellido u otras que tengan por objetivo o resultado anular o perjudicar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos por la Constitución***

Política del Estado y el Derecho Internacional, aclarándose que actualmente, las acciones afirmativas (antes denominada discriminación positiva) es decir, aquellas destinadas a favorecerá grupos o sectores vulnerables, para que ejerzan sus derechos en igualdad de condiciones, no se constituyen en medidas discriminatorias.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional también se ha referido a la igualdad, así la SC 083/2000 de 24 de noviembre, sobre la igualdad ha señalado lo siguiente: **'En primer lugar, debe tomarse en cuenta que la igualdad, en su genuino sentido, no consiste en la ausencia de toda distinción respecto de situaciones diferentes, sino precisamente en el adecuado trato a los fenómenos que surgen en el seno de la sociedad, diferenciando las hipótesis que exigen una misma respuesta de la ley y de la autoridad, pues respecto de estas, la norma razonable no debe responder al igualitarismo ciego -lo que quebrantaría la igualdad- sino primordialmente al equilibrio que impone un trato diferente para circunstancias no coincidentes, lo que significa que la igualdad no consiste en la identidad absoluta, sino en la proporcionalidad equivalente entre dos o más entes, es decir, en dar a cada cual lo adecuado según las circunstancias de tiempo, modo y lugar. En segundo término porque precisamente, sobre esa base de interpretación del principio de igualdad es que se justifica una atención especial y prioritaria en el sorteo y resolución de los expedientes de aquellos procesos penales con procesados privados de su libertad'**.

Conforme a ello, y de acuerdo a la SC 0049/2003 de 21 de mayo, la inicial premisa de la igualdad no significa: *'...que el legislador ha de colocar a todos en las mismas posiciones jurídicas ni que tenga que procurar que todos presenten las mismas propiedades naturales ni que todos se encuentren en las mismas situaciones tácticas. El principio general de igualdad dirigido al legislador no puede exigir que todos deban ser tratados exactamente de la misma manera y tampoco que todos deban ser iguales en todos los aspectos. Entonces, el medio idóneo para que el legislador cumpla con el mandato de este principio es aplicando la máxima o fórmula clásica: «se debe tratar igual a lo igual y desigual a lo desigual». En eso consiste la verdadera igualdad. A quienes presentan similares condiciones, situaciones, coyunturas, circunstancias, etc., se les puede tratar igualmente; pero, cuando existen diferencias profundas y objetivas que no pueden dejarse de lado, se debe tratar en forma desigual, porque solamente de esa manera podrá establecerse un equilibrio entre ambas partes. La Ley es la que tiene que establecer los casos, formas y alcances de los tratamientos desiguales.*

En consecuencia, no toda desigualdad constituye necesariamente, una discriminación, la igualdad sólo se viola si la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable, y la existencia de dicha justificación debe apreciarse según la finalidad y los efectos de la medida considerada, debiendo darse una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida'.

Entendimiento que ha sido reiterado, entre otras, por la SCP 1250/2012 de 20 de septiembre.

Con similar razonamiento, en el ámbito del derecho internacional y la jurisprudencia de los mecanismos de protección de los derechos humanos, se ha establecido que no toda diferencia de trato es discriminatoria. Así, el Comité de Derechos Humanos, en el comentario general sobre la no discriminación, señaló que el goce en condiciones de igualdad de los derechos y libertades no significa identidad de trato en toda circunstancia, formulando, en ese ámbito, criterios para determinar en qué casos las distinciones se encuentran justificadas, al señalar que la diferencia de trato no constituye discriminación si los criterios para tal diferenciación son razonables y objetivos y se persigue lograr un propósito legítimo en virtud del Pacto (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

En similar sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva de 19 de enero de 1984, estableció que: '...no pueda afirmarse que exista discriminación en toda diferencia de tratamiento del Estado frente al individuo, siempre que esa distinción parta de supuestos de hecho sustancialmente diferentes y que expresen de modo proporcionado una fundamentada conexión entre las diferencias y los objetivos de la norma, los cuales no pueden apartarse de la justicia o de la razón, vale decir, no pueden perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana'.

Conforme a los criterios jurisprudenciales, el valor-principio-derecho a la igualdad y no discriminación, no resulta lesionado cuando, partiendo de hechos sustancialmente diferentes, la distinción se encuentra objetiva y razonablemente justificada y existe proporcionalidad entre las medidas adoptadas y los fines perseguidos, los cuales, deben ser compatibles con los principios y valores de nuestra Constitución Política del Estado' (Las negrillas corresponden al texto original de la Sentencia).

Por otra parte, el art. 24 de la CADH señala: "Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley". Respecto a la igualdad, sin discriminación y su vinculación con los derechos políticos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Yatama vs. Nicaragua ha señalado: "'184. El principio de la protección igualitaria y efectiva de la ley y de la no discriminación constituye un dato sobresaliente en el sistema tutelar de los derechos humanos consagrado en muchos instrumentos internacionales y desarrollado por la doctrina y jurisprudencia internacionales. En la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *jus cogens*. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico.

185. Ese principio posee un carácter fundamental para la salvaguardia de los derechos humanos tanto en el derecho internacional como en el interno; se trata de un principio de derecho imperativo. Por consiguiente, los Estados tienen la obligación de no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias, eliminar las regulaciones de carácter discriminatorio, combatir las prácticas de este carácter y establecer normas y otras medidas que reconozcan y aseguren la efectiva igualdad ante la ley de todas las personas. Es discriminatoria una distinción que carezca de justificación objetiva y razonable.

186. El artículo 24 de la Convención Americana prohíbe la discriminación de derecho o de hecho, no sólo en cuanto a los derechos consagrados en dicho tratado, sino en lo que respecta a todas las leyes que apruebe el Estado y a su aplicación. Es decir, no se limita a reiterar lo dispuesto en el artículo 1.1 de la misma, respecto de la obligación de los Estados de respetar y garantizar, sin discriminación, los derechos reconocidos en dicha tratado, sino consagra un derecho que también acarrea obligaciones al Estado de respetar y garantizar el principio de igualdad y no discriminación en la salvaguardia de otros derechos y en toda la legislación interna que apruebe'.

(...)

'194. El artículo 23 de la Convención consagra los derechos a la participación en la dirección de los asuntos públicos, a votar, a ser elegido, y a acceder a las funciones públicas, los cuales deben ser garantizados por el Estado en condiciones de igualdad. Es indispensable que el Estado genere las condiciones y mecanismos óptimos para dichos derechos políticos puedan ser ejercidos de forma efectiva, respetando el principio de igualdad y no discriminación'.

'197. El ejercicio de los derechos a ser elegido y a votar, íntimamente ligados entre sí, es la expresión de las dimensiones individual y social de la participación política.

(...)

199. La participación mediante el ejercicio del derecho a ser elegido supone que los ciudadanos puedan postularse como candidatos en condiciones de igualdad y que puedan ocupar los cargos públicos sujetos a elección si logran obtener la cantidad de votos necesarios para ello.

200. El derecho a tener acceso a las funciones públicas en condiciones generales de igualdad protege el acceso a una forma directa de participación en el diseño, implementación, desarrollo y ejecución de las directrices políticas estatales a través de funciones públicas. Se entiende que estas condiciones generales de igualdad están referidas tanto al acceso a la función pública por elección popular como por nombramiento o designación'.

201. La Corte entiende que, de conformidad con los artículos 23, 24, 1.1 y 2 de la Convención, el Estado tiene la obligación de garantizar el goce de los derechos políticos, lo cual implica que la regulación del ejercicio de dichos derechos y su aplicación sean acordes al principio de igualdad y no discriminación, y debe adoptar las medidas necesarias para garantizar su pleno ejercicio (...)"

III.6. La interpretación de la Constitución Política del Estado

La interpretación constitucional, conocida también como hermenéutica o exegesis, consiste en la labor de averiguar o desentrañar el verdadero sentido y los alcances de las normas constitucionales, las cuales pueden adoptar o dar lugar a diversas interpretaciones; en ese sentido, debido a la existencia de pluralidad de intérpretes,

desde el punto de vista de quién sea el que la realice, la interpretación de la Constitución Política del Estado, puede adquirir sustancial relevancia, tomando en cuenta que ella se encuentra en la cúspide del ordenamiento jurídico de nuestro derecho interno, por lo que dada la vigencia del principio de supremacía constitucional y el ejercicio del control de constitucionalidad, la interpretación que realice el órgano legitimado para el efecto puede determinar en su caso, la vigencia o no del resto de las normas infra-constitucionales o la forma en que éstas deben ser entendidas y aplicadas, para el respeto y vigencia de los derechos y garantías constitucionales. El marco descrito, naturalmente que corresponde al Tribunal Constitucional Plurinacional, como máximo guardián y supremo interprete de la Constitución, cuyas decisiones y sentencias son de carácter vinculante y cumplimiento obligatorio, según el art. 203 de la CPE.

Es evidente que en la doctrina a partir de Savigny y aunque tratándose otras ramas del derecho, se desarrollaron los clásicos métodos de interpretación de la norma, como ser el gramatical, histórico, sistemático o de contexto y teleologías, al que Peter Häberle agregó el de comparación constitucional; asimismo, se tienen los principios de interpretación constitucional, entre los cuales los de unidad de la Constitución, concordancia práctica, eficacia integradora, de interpretación conforme a la Constitución, que para el caso no resulta necesario analizar. Sin embargo, corresponde destacar que en lo que respecta precisamente a la interpretación de nuestra Constitución Política del Estado, en su art. 196.II de la CPE, establece criterios precisos para el efecto, al señalar: **"En su función interpretativa, el Tribunal Constitucional Plurinacional aplicará como criterio de interpretación, con preferencia, la voluntad del constituyente, de acuerdo con sus documentos, actas y resoluciones, así como el tenor literal del texto"** (El resaltado es nuestro). En relación al señalado artículo, en la SCP 0850/2013 de 17 de junio, se estableció lo siguiente: **"... contiene un mandato expreso no excluyente para que el Tribunal Constitucional Plurinacional apele a la voluntad constituyente, al texto literal** y posteriormente a otros métodos interpretativos, puesto que si bien el Constituyente ha establecido dos métodos expresos de interpretación en dicha norma constitucional, no ha determinado prohibición alguna a la utilización de otros métodos.

*Así, el Constituyente en el mencionado artículo, **determinó que el intérprete constitucional busque en primera instancia '...la voluntad del constituyente...**' afirmación que en inicio parece concluir que el constituyente busca la interpretación originalista pero a la vez también es verdad que esa voluntad debe enmarcarse en una valoración finalista de la propia Constitución, no otra consecuencia puede tener la inclusión en el texto constitucional de normas específicas que proclaman los fines, principios y valores (arts. 8 y ss).*

Para llegar a una labor hermenéutica coincidente con la esencia y espíritu de la Constitución, no resulta una fórmula únicamente adecuada la elección aislada de un método de interpretación constitucional, pues el ejercicio hermenéutica en la práctica involucra una labor argumentativa mucho más ecléctica en la cual existe un diálogo e interacción de los distintos métodos de interpretación constitucional, pues para realmente desentrañar la voluntad ahora de la Constitución es imprescindible hacerlo en una dimensión lingüística como recurso cognitivo, en conocimiento de la integralidad de la Constitución (además del bloque de constitucionalidad); es decir, en atención al

mecanismo de la concordancia práctica, para poder llegar a la verdadera finalidad de la interpretación, cual es la vigencia de los fines, principios y valores que se encuentran en el bloque de constitucionalidad (art. 410.II de la CPE)." (El resaltado es nuestro).

Es decir, conforme al razonamiento precedentemente glosado, si bien no corresponde excluir los demás métodos de interpretación constitucional existentes; empero, en todo caso y fundamentalmente, por mandato de la propia Constitución, se debe dar prioridad, a la **voluntad de constituyente**, reflejada en los documentos, actas y resoluciones de la Asamblea Constituyente, así como al tenor literal del texto.

Ahora bien, respecto a la interpretación de la Constitución Política del Estado, su art. 196.II establece un mandato imperativo y claro en cuanto a las pautas a utilizar en los casos en que se demanda una labor hermenéutica de su texto; el de aplicar como criterio de interpretación, **con preferencia, la voluntad del constituyente**, de acuerdo con sus documentos, actas y resoluciones, así como el tenor literal del texto.

En relación al contenido de lo que ahora es el art. 168 de la CPE, éste consigna el siguiente texto: "El periodo de mandato de la Presidenta o del Presidente y de la Vicepresidenta o del Vicepresidente del Estado es de cinco años, y pueden ser reelectas o reelectos por una sola vez de manera continua."; no obstante, a los efectos de cumplir el mandato constitucional en relación a la aplicación de los criterios de interpretación del Texto Constitucional y a objeto de establecer, cuál ha sido la voluntad del constituyente en relación a las normas consignadas en dicho artículo, corresponde remitirse a los documentos, actas y resoluciones de la Asamblea Constituyente, cuya Comisión 7 encargada del Órgano Ejecutivo, en relación al mismo, en su informe por mayoría, consigna la siguiente redacción:

"La Presidenta o Presidente y Vicepresidenta o Vicepresidente, podrán ser reelectos consecutivamente por voluntad del pueblo" (Enciclopedia Histórica Documental del Proceso Constituyente Boliviano, Pág. 985 y 1153 de expediente).

En ese sentido, la indicada Comisión fundamentó su Informe por mayoría, en estos términos:

"Reelección presidencial:

El presente artículo, introduce la figura de la reelección del Presidente y Vicepresidente, esto se funda en el hecho de que cualquier Presidente (a) que haya logrado resultados óptimos en su Plan de Gobierno y beneficie de forma mayoritaria a la población, como justo reconocimiento será el soberano quien decida.

La reelección consecutiva por voluntad del pueblo es la nueva posibilidad de renovar confianza depositada en un representante mediante el voto ciudadano, de acuerdo al cumplimiento de su oferta electoral.

De esta manera la gobernabilidad es sostenible dando continuidad al trabajo ya realizado para el logro de mayores oportunidades y el desarrollo permanente del país" (Pág.

Enciclopedia Histórica Documental del Proceso Constituyente Boliviano, Pág. 974 y 1186 del expediente).

Asimismo, en los Ajustes Técnico Jurídicos al Documento de Consenso del Nuevo Texto Constitucional de 3 de agosto de 2007, en el art. 136 se consigna la siguiente redacción, realizada a partir del Informe por Mayoría de la Comisión: "El periodo de mandato constitucional es de cinco años, pudiendo ser reelectos consecutivamente"; con los ajustes técnico jurídicos propuestos por los asesores, el artículo quedó escrito así: "El periodo de mandato constitucional será de cinco años, revocable y pudiendo ser reelectos consecutivamente, por voluntad del pueblo" (fs. 1391 del expediente).

Consiguientemente y conforme se acaba de constatar, **la voluntad del constituyente, en relación a la reelección de la Presidenta o del Presidente y de la Vice presidenta o Vicepresidente, fue decantarse por la reelección consecutiva por voluntad del pueblo**; es decir, el constituyente originario consideró que no deberían establecerse límites a la posibilidad de que dichas autoridades puedan postularse nuevamente al cargo en ejercicio, pues la continuidad o no en el mismo dependía en todo caso de lo que determine la voluntad popular de brindarle o no, una vez más su confianza.

III.7. Análisis de la problemática planteada y el control de constitucionalidad del caso concreto

III.7.1. A partir de lo que son las normas constitucionales-principios y las normas constitucionales-regla

Conforme lo establecido en el Fundamento Jurídico III.3 y 4 del presente fallo constitucional, en la Norma Suprema pueden existir "antinomias" o "contradicciones", las cuales deben ser resueltas a partir de la interpretación de los principios y valores establecidos en la propia Constitución Política del Estado; en ese orden, cuando exista una "antinomia" entre una norma constitucional principio, ésta se aplica preferentemente sobre la norma constitucional regla que pudiese ser contraria al principio.

En ese sentido, se tiene que los arts. 156, 168, 285 y 288 de la CPE, al establecer simple y llanamente el tiempo de mandato que rige para cada una de las autoridades que regulan sus preceptos y determinar la posibilidad de que pueden ser reelectas o reelectos por una sola vez de manera continua; no cabe duda de que se constituyen en **normas constitucionales-reglas**.

En ese sentido, el art. 26 de la CPE, establece un amplio bagaje de elementos que configuran lo que se denominan **Derechos Políticos**, entre los cuales, a participar en la formación, ejercicio y control del poder político, que asiste a todos aquellos que sean ciudadanos o ciudadanas, cualidad que conforme al art. 144.II de la Norma Suprema consiste en concurrir como elector o **elegible** a la formación y ejercicio de funciones en los órganos del poder público, y en el derecho a ejercer funciones públicas sin otro requisito que la idoneidad, salvo las excepciones establecidas por ley. Asimismo, el artículo constitucional en análisis, incorpora otros elementos que hacen al derecho de participación política, como el derecho de organizarse para esos fines, regula el sufragio,

establece sus características básicas, los principios que lo rigen y define las particularidades del ejercicio de la democracia comunitaria y el derecho de fiscalización de los actos de la función pública, configurando cada uno de ellos derechos autónomos. Al respecto, la SCP 0083/2016-S2 de 15 de febrero, resaltó que la integridad y el ejercicio de los derechos políticos constituyen un elemento preponderante para el fortalecimiento y la realización del principio democrático y que en el modelo de Estado diseñado por el constituyente Boliviano, el pluralismo político constituye un elemento fundamental en la construcción del Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, en cuyo contexto, el respeto y ejercicio de los derechos políticos consagrados en la Constitución Política del Estado, contribuyen determinadamente en el fortalecimiento de la democracia, siendo un aliciente del pluralismo político, garantizando que el ciudadano común tenga la libertad de elección entre los diversos pensamientos políticos, además constituye una forma de garantizar la participación de las personas en la vida política en condiciones de plena igualdad; precisa que el art. 26 de la CPE, "*...se caracterizan por dos aspectos claramente identificables, el primero a ejercer directamente el poder público y, el segundo, a la facultad de elegir a quienes deben ejercerlo. No obstante, partiendo de la premisa anterior y de las disposiciones constitucionales que regulan la materia, los derechos políticos consagrados en la Constitución Política del Estado se trasuntan fundamentalmente en la facultad de los ciudadanos para ejercer el derecho al voto, lo que significa concurrir como elector y expresar su voluntad respecto a un representante; el derecho a ser electo, que implica la posibilidad de presentarse como una opción para participar en la vida política estatal, desempeñando los cargos o funciones de carácter público; y, el derecho a participar en el poder público o ejercer la función pública, lo que significa que la persona previo cumplimiento de los requisitos previstos por el ordenamiento jurídico sea admitida para participar activamente en los cargos públicos, en plena igualdad de condiciones entre varones y mujeres*".

En consecuencia, no cabe duda que el art. 26 de la CPE, al consagrar derechos fundamentales y establecer principios constitucionales vinculados a la participación política y al ejercicio democrático, se constituye en una **norma constitucional-principio**, puesto que resguarda los principios democráticos y de soberanía popular, los cuales se materializan en la conformación de los órganos de poder a través del voto, dejando que sea el soberano quien en última instancia decida a través del sufragio quiénes serán sus gobernantes.

En cuanto al art. 28 de la CPE, si bien no consagra derechos fundamentales específicos; sin embargo, adopta medidas puntuales en defensa precisamente de la vigencia del principio democrático y de otros principios y valores supremos que informan la Constitución, al sancionar conductas que son totalmente reñidas con éstos, disponiendo precisamente la suspensión del ejercicio de los derechos políticos, previa sentencia ejecutoriada y mientras la pena no haya sido cumplida, cuando se tomen armas o se preste servicio en las fuerzas armadas enemigas en tiempos de guerra, por defraudación y fondos públicos y traición a la patria, confirmando de esta manera el carácter de norma constitucional-principio del art. 26 de la CPE, que como se manifestó de manera precedente también involucra la soberanía como norma constitucional-principio.

Por su parte, los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la CPE, se abocan a normar aspectos bien puntuales, como el periodo de mandato de las y los miembros de la Asamblea

Legislativa Plurinacional; de la Presidenta o del Presidente y de la Vicepresidenta o del Vicepresidente del Estado; de las máximas autoridades ejecutivas de los gobiernos autónomos y de los integrantes de los Concejos y Asambleas de los gobiernos autónomos, respectivamente, estableciendo de manera concordante cada uno de dichos preceptos, cinco años como tiempo de mandato de las autoridades sobre las que se regula y que pueden ser reelectas o reelectos "...por una sola vez de manera continua"; vale decir, los artículos señalados, contienen regulaciones precisas y específicas, vinculadas con cuestiones de carácter fáctico, como ser el periodo de mandato de determinadas autoridades del Estado, la posibilidad de su reelección y el número de veces que es posible hacerlo, reglas que como rasgo característico pueden ser aplicadas por vía de subsunción, a diferencia de los principios que lo son aplicados a través de ponderación, por lo que es posible afirmar que los indicados artículos de la Norma Suprema, se constituyen en **normas constitucionales-regla**.

Ahora bien, la previsión contenida en los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la CPE, **normas constitucionales-reglas**, respecto a la posibilidad de ser reelecta o reelecto "...por una sola vez de manera continua", contradicen o se oponen a lo que establecen los arts. 26 y 28 de la misma Constitución, **normas constitucionales-principios**, pues los artículos en primer término señalados, imponen una limitación o restricción, en el goce y ejercicio de los derechos políticos consagrados en los artículos en último término señalados, que conforme se vio, instituyen de la manera más amplia los derechos de participación política, tanto en sus vertientes activa como pasiva, directa o indirecta, individual y colectiva, así como el derecho a organizarse para los fines anteriores, sin ningún tipo de limitación y/o restricción.

En consecuencia, en el caso en análisis, resulta evidente la presencia de una contradicción o antinomia entre los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la CPE, **normas constitucionales-reglas** y los arts. 26 y 28 de la misma, **normas constitucionales-principios**, en la parte de aquéllas que limitan la reelección a una sola vez de manera continua, de las autoridades respecto de las cuales regula su texto; lo que conforme a lo establecido precedentemente y a la comprensión desarrollada en el Fundamento Jurídico III.2. de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, debe resolverse en favor de las **normas constitucionales-principios**, determinando su **aplicación preferente** frente a las **normas constitucionales reglas**.

III.7.2. A partir de la aplicación preferente de los tratados y convenios internacionales en materia de derechos humanos que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución

El art. 410.I de la CPE, establece el principio de constitucionalidad, al señalar que todas las personas, naturales y jurídicas, así como los órganos públicos, funciones públicas e instituciones, se encuentran sometidos a la Constitución, por lo que todas las normas sustantivas y adjetivas, así como los actos administrativos, deben estar enmarcados en las normas constitucionales; la cual además, conforme al párrafo II del mismo articulado, es la Norma Suprema de ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa; asimismo, se instituye el bloque de constitucionalidad, integrado por los Tratados y Convenios internacionales en materia de derechos humanos y las normas de Derecho Comunitario ratificadas por el país. Por su

parte, los arts. 13.IV y 256 de la Ley Fundamental, establecen el principio de convencionalidad; todo lo cual, conforme a lo señalado por este Tribunal en la SCP 0487/2014 de 25 de febrero, exigen a las autoridades **interpretar las normas desde y conforme a la Constitución Política del Estado y a las normas del bloque de constitucionalidad, precautelando el respeto a los derechos fundamentales y garantías constitucionales, las cuales, tienen una posición privilegiada en nuestro sistema constitucional.**

Al respecto, el art. 256 de la CPE, establece dos mandatos claros, el primero relativo a que los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, **que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente a ésta.** Asimismo, que los derechos reconocidos en la Constitución serán interpretados de acuerdo a los tratados internacionales de derechos **cuando éstos prevean normas más favorables.**

El bloque de constitucionalidad, reconocido en el art. 410.II de la CPE, constituido por los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y las normas de Derecho Comunitario, conforme se expresó en la SCP 2055/2012 de 16 de octubre, conforman el conjunto de normas que se integran en el ordenamiento jurídico interno y configuran conjuntamente con la Constitución, una unidad constitucional fundamentadora e informadora de todo el orden jurídico interno, que sirve de parámetro para la interpretación de las normas jurídicas. En tal sentido, confluye en el ordenamiento jurídico interno la irradiación de esos principios de interpretación propia de los derechos humanos como pautas hermenéuticas, cuya exigibilidad se sustenta en el propósito de efectivizar los derechos fundamentales; entre esos principios y criterios propios de interpretación de los derechos humanos, se encuentran los principios *pro persona* o *pro homine*, el *pro actione*, *favor debilis*, de progresividad, favorabilidad, prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, el de preferencia y eficacia de los derechos humanos, entre otros, los mismos que han sido aplicados por la jurisprudencia constitucional (SCP 1284/2014 de 23 de junio).

Así, el principio *pro homine*, determina que se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos; e inversamente, cuando se trata de establecer restricciones o limitaciones a su ejercicio. En ese entendido, debe buscarse el sentido interpretativo que optimice más un derecho fundamental, a *contrario sensu*, deben dejarse de lado las interpretaciones restrictivas, orientadas a negar su efectividad (SCP 2477/2012 de 28 de noviembre).

El principio de progresividad, conforme se razonó en la SCP 2491/2012 de 3 de diciembre, concretamente establece la responsabilidad para el Estado boliviano, de no desconocer los logros y el desarrollo alcanzado en materia de derechos humanos en cuanto a la ampliación en número, desarrollo de su contenido y el fortalecimiento de los mecanismos jurisdiccionales para su protección, en el afán de buscar el progreso constante del Derecho Internacional de Derechos Humanos que se inserta en nuestro sistema jurídico a través del bloque de constitucionalidad (art. 410.II de la CPE).

Pues bien, en cuanto a los **derechos políticos**, se tiene que éstos encuentran también su consagración en las normas internacionales sobre Derechos Humanos, como el art. 23.1 de la CADH, que establece los siguientes: "a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos, b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas y auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores y c) tener acceso en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país". Por su parte, el numeral 2) del mismo artículo, señala que la ley puede reglamentar el ejercicio de dichos derechos y oportunidades, "...**exclusivamente** por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal", lo que en criterio de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en su Informe 137 de 1999B, párrafo 101 "*Se trata, (...), de limitaciones **numerus clausus**, por lo que toda otra causa que limite el ejercicio de los derechos de participación política igualitaria que consagra la Convención resultaría contraria y por lo tanto violatoria de las obligaciones internacionales del Estado bajo dicho instrumento*" (el resaltado es nuestro). En base a tal razonamiento, es posible afirmar que al margen de las causales expresamente señaladas, en dicha cláusula convencional, no podrían introducirse otras o dar margen a interpretaciones extensivas que permitan ampliar esas causales taxativas de limitación de los derechos políticos, a otras que no se encuentren expresamente establecidas en dicho instrumento, pues de no ser así, no se habría utilizado el adverbio "exclusivamente", por lo que ha de entenderse que las causales de limitación del ejercicio de los derechos políticos se reducen a edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental y condena por juez competente, en proceso penal, sin que puedan introducirse otras u otras.

Consiguientemente, ninguna norma de derecho interno de los Estados Parte, podría ampliar las restricciones a estos derechos, estableciendo otras causales diferentes a las expresamente señaladas en la Convención Americana sobre Derechos Humanos; lo contrario, y según el criterio de la misma Comisión, significaría contradecir y violentar las obligaciones internacionales del Estado, por desconocimiento flagrante a sus postulados. Sobre el particular, es necesario tener presente y seguir los criterios de interpretación de la Convención, establecidos en el art. 29 de la misma, en el sentido de que ninguna de sus disposiciones, pueden ser interpretadas en el sentido de permitir a los Estados Partes, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella o excluir derechos y garantías que deriven de la forma democrática representativa de gobierno, pautas de interpretación de los términos de la referida Convención que hacen al amplio y efectivo ejercicio de los derechos, sin mayores restricciones, salvo los límites establecidos en el art. 32 de la misma CADH, bajo términos de proporcionalidad y razonabilidad.

Entonces, resulta indudable que el art. 23 de la CADH, consigna derechos políticos de la manera más amplia, sin ningún tipo de limitaciones o restricciones, autorizando únicamente al legislador la regulación de su ejercicio por causales taxativas en la forma anteriormente señalada; sin que ninguna de ellas en particular, tenga que ver en lo absoluto, con eventuales restricciones a la posibilidad de ser reelecto o reelecta y menos que ésta se limite a una sola vez de manera continua. En otros términos, la Convención, entre las causales por las que se autoriza al legislador reglamentar el ejercicio de los

derechos políticos, estableciendo restricciones y limitaciones, no señala concretamente la prohibición de ser reelecto y/o el número de veces en que ello sería posible, puesto que las únicas razones por las que eventualmente podrían imponerse restricciones o limitaciones al ejercicio de estos derechos, tendrían que sustentarse "exclusivamente" en la edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental o condena, por juez competente, en proceso penal y cumpliendo tres condiciones necesarias desarrolladas por la Comisión, en cuanto a: 1) ser prescrita por la ley; 2) ser necesaria para la seguridad de todos y guardar relación con las demandas justas de una sociedad democrática; 3) su aplicación se ciña estrictamente a las circunstancias específicas enunciadas en el artículo 32.2, y ser proporcional y razonable a fin de lograr esos objetivos. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Sentencia de caso "Yatama vs. Nicaragua", señaló: "206. *La previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos no constituyen, per se, una restricción indebida a los derechos políticos. Esos derechos no son absolutos y pueden estar sujetos a limitaciones. Su reglamentación debe observar los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en una sociedad democrática. La observancia del principio de legalidad exige que el Estado defina de manera precisa, mediante una ley, los requisitos para que los ciudadanos puedan participar en la contienda electoral, y que estipule claramente el procedimiento electoral que antecede a las elecciones. De acuerdo al artículo 23.2 de la Convención se puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a las que se refiere el inciso 1 de dicho artículo, exclusivamente por las razones establecidas en ese inciso. La restricción debe encontrarse prevista en una ley, no ser discriminatoria, basarse en criterios razonables, atender a un propósito útil y oportuno que la torne necesaria para satisfacer un interés público imperativo, y ser proporcional a ese objetivo. Cuando hay varias opciones para alcanzar ese fin, debe escogerse la que restrinja menos el derecho protegido y guarde mayor proporcionalidad con el propósito que se persigue.*"

En ese sentido, es posible afirmar que el art. 23 de la CADH, en relación a los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la CPE, **declara derechos más favorables**, puesto que aquél respeto de éstos, restringe en menor medida los derechos de participación política; fundamentalmente, en cuanto a concurrir como elegible a la formación del poder público, puesto que no limita en lo absoluto su ejercicio, al señalar que todos los ciudadanos gozan del derecho a "...ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores...", sin que al respecto establezca ninguna exclusión, limitación, impedimento o prohibición y menos alguna que esté relacionada propiamente, con la posibilidad o imposibilidad de reelección del titular del derecho y la limitación del número de veces que podría hacerlo; por el contrario, conforme se anotó reiteradamente, simplemente detalla las razones por las que se faculta al legislador la reglamentación de estos derechos, causales que por lo demás, tienen carácter "*numerus clausus*". Por el contrario, las disposiciones constitucionales indicadas, en la parte de su texto cuya inaplicabilidad se demanda, al señalar respecto a la posibilidad de que las autoridades que indican puedan ser reelectas o reelectos "por una sola vez de manera continua" (arts. 156 y 168) o "de manera continua por una sola vez" (arts. 285 y 288), establecen una clara restricción o limitación a los indicados derechos consagrados por la Convención, los cuales resultan disminuidos o mermados por la aplicación de disposiciones de la Constitución Política del Estado señaladas, ya que anulan toda

posibilidad de ejercicio del derecho a la participación política y a ser elegido en elecciones periódicas y auténticas que proclama la CADH en su art. 23, cuyas normas sobre el particular resultan ser más favorables, puesto que no establece ninguna prohibición o restricción frente a la eventualidad de una nueva postulación.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, desarrolló la siguiente jurisprudencia:

Caso Corte IDH. Caso Argüelles y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 288, Párrafo 222 que señaló:

"Por su parte, el párrafo 2 del artículo 23 de la Convención establece que la ley puede reglamentar el ejercicio y las oportunidades a tales derechos, exclusivamente en razón de la "edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal". La disposición que señala las causales por las cuales se puede restringir el uso de los derechos del párrafo 1 tiene como propósito único - a la luz de la Convención en su conjunto y de sus principios esenciales - evitar la posibilidad de discriminación contra individuos en el ejercicio de sus derechos políticos^[204]".

Caso Argüelles y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 288, Párrafo 226:

"El segundo límite de toda restricción se relaciona con la finalidad de la medida restrictiva; esto es, que la causa que se invoque para justificar la restricción sea permitida por la Convención Americana, prevista en disposiciones específicas que se incluyen en determinados derechos (por ejemplo las finalidades de protección del orden o salud públicas, de los artículos 12.3, 13.2.b y 15, las reglamentaciones de los derechos políticos, artículo 23.2, entre otras), o bien, en las normas que establecen finalidades generales legítimas (por ejemplo, 'los derechos y libertades de las demás personas', o 'las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática' ambas en el artículo 32). La pena accesoria de inhabilitación perpetua en el presente caso se refiere precisamente a uno de los supuestos que permite al Estado 'reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades' protegidos en el artículo 23.1, cual sea la 'condena, por juez competente, en proceso penal'".

Caso Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, Párrafo 155:

"Por su parte, el párrafo 2 del artículo 23 de la Convención Americana establece que la ley puede reglamentar el ejercicio y las oportunidades a tales derechos, exclusivamente en razón de la 'edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal'. La disposición que señala las causales por las cuales se puede restringir el uso de los derechos del párrafo 1 tiene

como propósito único - a la luz de la Convención en su conjunto y de sus principios esenciales - evitar la posibilidad de discriminación contra individuos en el ejercicio de sus derechos políticos. Asimismo, es evidente que estas causales se refieren a las condiciones habilitantes que la ley puede imponer para ejercer los derechos políticos, y las restricciones basadas en esos criterios son comunes en las legislaciones electorales nacionales, que prevén el establecimiento de edades mínimas para votar y ser votado, ciertos vínculos con el distrito electoral donde se ejerce el derecho, entre otras regulaciones. Siempre que no sean desproporcionados o irrazonables, se trata de límites que legítimamente los Estados pueden establecer para regular el ejercicio y goce de los derechos políticos y que se refieren a ciertos requisitos que las personas titulares de los derechos políticos deben cumplir para poder ejercerlos."

Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, Párrafo 174

"IV. **La restricción de los derechos políticos en el presente caso** Salvo algunos derechos que no pueden ser restringidos bajo ninguna circunstancia, como el derecho a no ser objeto de tortura o de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, los derechos humanos no son absolutos. Como lo ha establecido anteriormente el Tribunal, la previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos no constituyen, per se, una restricción indebida a los derechos políticos. Sin embargo, la facultad de los Estados de regular o restringir los derechos no es discrecional, sino que está limitada por el derecho internacional que exige el cumplimiento de determinadas exigencias que de no ser respetadas transforma la restricción en ilegítima y contraria a la Convención Americana. Conforme a lo establecido en el artículo 29.a in fine de dicho tratado ninguna norma de la Convención puede ser interpretada en sentido de limitar los derechos en mayor medida que la prevista en ella".

Corte IDH. Caso López Mendoza Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2011. Serie C No. 233, Párrafo 107

"El artículo 23.2 de la Convención **determina cuáles son las causales que permiten restringir los derechos reconocidos en el artículo 23.1, así como, en su caso, los requisitos que deben cumplirse para que proceda tal restricción.** En el presente caso, que se refiere a una restricción impuesta por vía de sanción, debería tratarse de una 'condena, por juez competente, en proceso penal'. Ninguno de esos requisitos se ha cumplido, pues el órgano que impuso dichas sanciones no era un juez competente', no hubo 'condena' y las sanciones no se aplicaron como resultado de un 'proceso penal', en el que tendrían que haberse respetado las garantías judiciales consagradas en el artículo 8 de la Convención Americana".

Corte IDH. Caso López Mendoza Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2011. Serie C No. 233, Párrafo 108

"La Corte estima pertinente reiterar que 'el ejercicio efectivo de los **derechos políticos** constituye un fin en sí mismo y, a la vez, un medio fundamental que las sociedades democráticas tienen para garantizar los demás **derechos humanos**

previstos en la Convención y que sus titulares, es decir, los ciudadanos, no sólo deben gozar de derechos, sino también de «oportunidades». Este último término implica la obligación de garantizar con medidas positivas que toda persona que formalmente sea titular de **derechos políticos** tenga la oportunidad real para ejercerlos²¹¹. En el presente caso, si bien el señor López Mendoza ha podido ejercer otros **derechos políticos** (supra párr. 94), está plenamente probado que se le ha privado del sufragio pasivo, es decir, del derecho a ser elegido".

Corte IDH. Caso Luna López Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de octubre de 2013. Serie C No. 269, Párrafo 142

"La Corte ha considerado que el artículo 23 de la Convención protege no sólo el derecho a ser elegido, **sino además el derecho a tener una oportunidad real de ejercer el cargo para el cual el funcionario ha sido electo**. Para esto, el Estado tiene la responsabilidad de adoptar medidas efectivas para garantizar las condiciones necesarias para su pleno ejercicio. En particular el derecho a una participación política efectiva implica que los ciudadanos tienen no sólo el derecho sino también la posibilidad de participar en la dirección de los asuntos públicos."

Corte IDH. Caso Argüelles y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 288, Párrafo 221

"B. Consideraciones de la Corte

Como la Corte ya ha señalado anteriormente, el artículo 23 de la Convención reconoce derechos de los ciudadanos que se ejercen por cada individuo en particular. El párrafo 1 de dicho artículo reconoce a todos los ciudadanos los derechos: a) **de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos**; b) **de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas**, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores; y c) **de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país**".

Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, Párrafo 149

"**El derecho y la oportunidad de votar y de ser elegido consagrados por el artículo 23.1.b de la Convención Americana se ejerce regularmente en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores.** Más allá de estas características del proceso electoral (elecciones periódicas y auténticas) y de los principios del sufragio (universal, igual, secreto, que refleje la libre expresión de la voluntad popular), la Convención Americana no establece una modalidad específica o un sistema electoral particular mediante el cual los derechos a votar y ser elegido deben ser ejercidos."

Debiendo precisarse, que la jurisprudencia precedentemente citada es vinculante para el Estado y por ende para este Tribunal Constitucional Plurinacional.

Ahora bien, de acuerdo a lo que se señaló *supra*, los tratados y convenios internacionales en materia de derechos humanos, integran el bloque de constitucionalidad, por prescripción del art. 410.II de Sa CPE; en ese sentido, el art. 13.IV *in fine* de la Norma Suprema, establece que los derechos y deberes consagrados en la Constitución, se interpretarán de conformidad con los Tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Bolivia; sin embargo, es el art. 256 de la misma, el que introduce un mecanismo altamente efectivo para la vigencia y sobre todo la eficacia de los derechos humanos reconocidos en los tratados e instrumentos internacionales sobre la materia, estableciendo categóricamente que en caso de que éstos reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, **se aplicarán preferentemente sobre ésta** y por otra parte, que los derechos reconocidos en la Constitución Política del Estado serán interpretados de acuerdo a los tratados internacionales de derechos humanos, **cuando éstos prevean normas más favorables**, en virtud a lo que establece el art. 256 de la CPE, cuyo mandato da lugar a que los tratados e instrumentos en materia de derechos humanos, sean aplicados inclusive por sobre lo que señala la propia Constitución, siempre y cuando declaren derechos más favorables a ésta, garantizando de esta manera la máxima vigencia y ejercicio de estos derechos, en caso de que no estén reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico o estándolo, la normativa internacional prevea normas más favorables, en cuyo caso pueden ser aplicadas inclusive por encima de lo que señala la Constitución boliviana.

Tomando en cuenta que conforme a la jurisprudencia glosada en el Fundamento Jurídico III.2. del presente fallo, uno de los principios que guían la hermenéutica de los derechos fundamentales, es el de la interpretación conforme a los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos, lo que abre el ejercicio del control de convencionalidad, con el objeto de contrastar las normas de la Constitución Política del Estado y las leyes, con los preceptos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y para el caso de establecerse incompatibilidad entre sus términos, declarar su aplicación preferente en el ordenamiento jurídico nacional; en consecuencia, al haberse determinado sobre la base de los fundamentos jurídico constitucionales expresados precedentemente, que la Convención Americana sobre derechos humanos, aprobada y ratificada por Bolivia, mediante Ley 1340 de 11 de febrero de 1993, en su art. 23 garantiza el ejercicio del derecho democrático de ser elegible sin restricciones, excepto en razón de exclusivamente a razones de edad, nacional, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil mental, o condena; es decir, que si bien el ejercicio de los derechos políticos no es absoluto, sus restricciones en el citado tratado de derechos humanos no encuentran un límite similar al establecido en los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la CPE, como el de la posibilidad de reelección; es decir, la Convención establece derechos más favorables en relación a las normas contenidas en los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la Norma Suprema, en ejercicio del control de convencionalidad que asiste a este Tribunal, corresponde declarar la aplicación preferente de la norma convencional indicada por sobre los señalados artículos de la Constitución Política del Estado, en la parte de su texto que limitan la reelección de las y los asambleístas del Órgano Legislativo, de la Presidenta o Presidente y de la Vicepresidenta y Vicepresidente del Estado, de las

máximas autoridades ejecutivas de los gobiernos autónomos y de los integrantes de los Concejos y Asambleas de dichos Gobiernos, "a una sola vez de manera continua", en estricta observancia del mandato contenido en el art. 256,1 de la CPE.

III.7.3. En relación a la igualdad y la prohibición de discriminación

Dentro de los cargos de inconstitucionalidad expresados por los accionantes, éstos denunciaron también que las normas constitucionales y legales cuya constitucionalidad y convencionalidad cuestionan, introducen disposiciones completamente discriminatorias, en relación a los derechos políticos, al establecer límites para su ejercicio, sin justificación alguna, para que todos los ciudadanos puedan ser reelectos como autoridades de representación popular, mientras el soberano así lo desee. Estiman que se restringe la posibilidad de participar en la dirección del poder y de ser elegido en elecciones periódicas y auténticas, cuando la elección depende del ciudadano, que si confía en sus candidatos, saldrán victoriosos, no pudiendo restringirse sin motivo su participación, pues quien elige es el soberano a través del voto y que particularmente, el art. 23 de la CADH al establecer causales taxativas *numerus clausus* en la regulación de su ejercicio, tiene por objeto evitar la discriminación de los individuos en el goce de sus derechos políticos.

En ese sentido, se tiene que en el Fundamento Jurídico III.5 de este fallo, se estableció que la igualdad y no discriminación fueron definidas por la jurisprudencia constitucional como valores, principios, derechos y garantías, a partir de su consagración en los arts. 8.II, 9.2 y 14 de la CPE; asimismo, se plantea una definición de lo que debe entenderse por discriminación, como cualquier trato de distinción, exclusión, restricción, preferencia, inferioridad brindada a una persona o colectividad, fundada en razones de sexo, color, edad, orientación sexual e identidad de género, origen, cultura, nacionalidad, ciudadanía, idioma, credo religioso, ideología, filiación política o filosófica, estado civil, condición económica, social o de salud, profesión, ocupación u oficio, grado de instrucción, capacidades diferentes y/o discapacidad física, intelectual y sensorial, estado de embarazo, procedencia, apariencia física, vestimenta, apellido **y otras que tengan por objetivo o resultado anular o perjudicar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos en la Constitución Política del Estado y el derecho internacional.** Por último, la misma jurisprudencia deja claro de que para que exista lesión al valor, principio, derecho y garantía a la igualdad y no discriminación, la diferencia de trato debe estar desprovista de una justificación objetiva y razonable y existir desproporción entre las medidas adoptadas y los fines perseguidos, los que en todo caso deben ser compatibles con los principios y valores de la Constitución.

Ahora bien, según se tiene relacionado *supra*, las disposiciones constitucionales y legales contenidas en los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la CPE y 52.III, 64 inc. d), 65 inc. b), 71 inc. c) y 72 inc. b) de la LRE, establecen por una parte, el periodo de duración del mandato de la Presidenta o Presidente y de la Vicepresidenta o Vicepresidente; las gobernadoras y los gobernadores; las y los asambleístas departamentales; de las alcaldesas y alcaldes y de los concejales y concejalas, respectivamente y, por otra, regulan también la posibilidad de que las autoridades indicadas, puedan ser reelectas o reelectos, respecto a lo cual, cada una de las normas en examen, prescriben que podrán

serlo "**...por una sola vez de manera continua**", texto resaltado que como se sabe, su constitucionalidad y convencionalidad han sido puestas en tela de juicio por los accionantes.

Al respecto, cabe señalar que la frase en cuestión, efectivamente constituye en sí misma una medida de exclusión, restricción y/o distinción de quienes en determinado momento se encuentran ejerciendo los cargos antes señalados, frente a los que aspiran acceder a los mismos en virtud a un proceso electoral a realizarse en dicho tiempo; puesto que en aplicación y observancia del precepto indicado, quienes ostenten esos cargos y si ya fueron reelegidos una vez, no podrán postularse nuevamente y menos participar de las elecciones donde se vote o renueve su cargo, otorgándose así un trato diferente y preferente a los últimos en relación a los primeros, ya que quienes estén en ejercicio de esos puestos luego de una primera reelección, en definitiva, quedarán impedidos o imposibilitados de intervenir en el proceso electoral de que se trate, al encontrarse de antemano anulada cualquier posibilidad de hacerlo; situación que sin lugar a dudas deriva o genera en una afectación a sus derechos, pues no pueden ejercer su derecho político de participar libremente en la formación, ejercicio y control del poder político, previsto por el art. 26.1 de la CPE y más específicamente a "ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores", consagrado por el art. 23.1 inc. a) de la CADH,

En ese sentido, se advierte un trato claramente discriminatorio, puesto que unos podrán ejercer libremente y sin restricciones sus derechos políticos, mientras que los otros quedarán indefectiblemente imposibilitados de hacerlo, a causa de la vigencia de unas normas, que si bien tienen sustento jurídico al encontrarse previstas en la Ley del Régimen Electoral, como en la propia Constitución Política del Estado; empero, resultan incompatibles con las normas constitucional y convencional anteriormente citadas, las que por el contrario, garantizan a su turno el ejercicio amplio de los derechos políticos, sin que por lo demás, ninguna de ellas contemple expresamente restricciones relacionadas con la posibilidad de ser o no reelecto y el número de veces en que sería posible hacerlo. Así y conforme se vio, el art. 28 de la CPE, establece la suspensión del ejercicio de los derechos políticos, por las siguientes razones: 1. Tomar armas y prestar servicio en fuerzas armadas enemigas en tiempos de guerra, 2. Defraudación de fondos públicos y, 3. Traición a la patria; por su parte, el art. 23.2 de la CADH, prevé que la ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades referidas a los derechos políticos, **exclusivamente** por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal, previsión que por lo demás y como se ha expresado reiteradamente tiene la categoría de *numerus clausus*, lo que implica que no podrían introducirse otras causales a más de las que se encuentran precisadas.

De otro lado, la limitación o restricción impuesta por las normas constitucionales y legales cuestionadas, al goce y ejercicio de los derechos políticos, lo que conforme se determinó supra, genera un trato desigual y por ende discriminatorio, no se sustenta en una justificación objetiva y razonable. En efecto, este Tribunal no encuentra que la prohibición a repostularse más de una vez para los cargos referidos en los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la CPE; y, 52.III, 64 inc. d), 65 inc. b), 71 inc. c) y 72 inc. b) de la LRE, haya sido

establecida o tenga como propósito la realización, cumplimiento o resguardo de alguno o algunos de los principios y/o valores que informan el orden constitucional. Así, el principio democrático no se ve mayormente afectado a partir de que la "reelección" a la que hacen alusión los preceptos impugnados, representan en sí mismos una mera posibilidad, en cuanto a la eventualidad de que quienes se encuentren ostentando cada uno de los cargos indicados, puedan participar nuevamente de unas justas electorales, donde en definitiva, serán los ciudadanos quienes determinen si el candidato que acude a una nueva postulación eso no reelecto de manera continua, considerando además, que los otros candidatos o postulantes que tomen parte en la contienda electoral, tienen las mismas posibilidades de acceder al cargo y desplazar legítima y democráticamente a quien busca su reelección. A partir de lo cual, la prohibición de postularse más de una vez de manera continua, pierde sentido e idoneidad, pues sabiamente se deja esa decisión al soberano, quien determinará a través de su voto, en el ejercicio de la democracia directa, si la autoridad de que se trate es reelecta o no, con lo que tampoco se tendría por afectada la alternancia política, puesto que las opciones para los electores continuarán siendo varias y variadas y en definitiva, estará en sus manos desplazar o no a quien pretenda reelegirse una o más veces.

Asimismo, cabe hacer hincapié, en que la medida restrictiva o limitante al ejercicio de los derechos políticos, resulta innecesaria y carece de proporcionalidad, pues conforme se expresó, la eventual repostulación representa en sí misma una simple posibilidad y no garantiza en modo alguno que quien esté ejerciendo el cargo en virtud a una primera reelección, vaya a ser elegido nuevamente o reelecto de manera continua indefinidamente, ya que ello dependerá de manera decidida y determinante del voto de los ciudadanos, quienes por lo demás, podrán elegir entre diversas opciones o candidaturas, cada una de las cuales participa en el proceso electoral en igualdad de condiciones. De ser esto así, no habría motivo justificado para impedir la participación de quienes estén ejerciendo los cargos señalados en virtud a una primera reelección, en el proceso electoral correspondiente y buscar una nueva reelección, posibilidad que como se anticipó, no le garantiza en lo absoluto que vaya a ser indefectiblemente reelegido nuevamente, sino, en términos de la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos, únicamente si logra obtener la cantidad de votos necesarios para ello, de donde no tiene sentido ni utilidad limitar de inicio el derecho político de los sujetos comprendidos en las disposiciones legales y constitucionales ahora impugnadas, primero de participar y después, ser electo en elecciones periódicas y auténticas realizadas mediante sufragio universal e igual, como se establece en el art. 23 la CADH, lo que se reitera, en nuestro ordenamiento jurídico, constituye una simple probabilidad, cuando al respecto, la Corte manda más bien a los Estados Parte, garantizar estos derechos en condiciones de igualdad y generar las condiciones y mecanismos óptimos para que puedan ser ejercidos en forma efectiva y sin discriminación.

Consiguientemente, los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la CPE; y, 52.III, 64 inc. d), 65 inc. b), 71 inc. c) y 72 inc. b) de la LRE, resultan contrarios al valor, principio y derecho a la igualdad y prohibición de discriminación, contenidos en los arts. 8.II, 9.2 y 14 de la CPE; asimismo, contravienen el derecho a la igualdad sin discriminación e igual protección de la ley consagrados por el art. 24, en relación al art. 1.1 ambos de la CADH.

III.8. Control de constitucionalidad de los arts. 52.III, 64 inc. d), 65 inc. b), 71 inc. c) y 72 inc. b) de la LRE

Precedentemente se determinó que las normas contenidas en los arts. 156, 168, 285.II y 288 de la CPE, en su texto que establecen que las autoridades sobre las que regulan sus alcances **puedan ser reelectas o reelectos por una sola vez de manera continua**, son **normas constitucionales-reglas**, en relación a los arts. 26 y 28 de la misma, al ser éstas **normas constitucionales-principios** y por ende de preferente aplicación. Asimismo, en observancia de los mandatos contenidos en los arts. 13.IV y 256 de la CPE, se realizó el control de convencionalidad y se determinó que deben ceder por aplicación preferente del art. 23 de la CADH, por declarar este instrumento sobre Derechos Humanos, derechos más favorables a los contenidos en dichos artículos de la Constitución.

Así, los arts. 52.III, 64 inc. d), 65 inc. b), 71 inc. c) y 72 inc. b) de la LRE, que a la sazón se constituyen en **normas legales-reglas**, establecen a su turno, el periodo de mandato de la Presidenta o Presidente y de la Vicepresidenta o Vicepresidente de las Gobernadoras y Gobernadores, de las y los Asambleístas Departamentales, de las Alcaldesas y Alcaldes y de las Concejales y Concejales y asimismo, la posibilidad de que cada una de las autoridades señaladas, puedan ser reelectas o reelectos **"...de manera continua por una sola vez."**, preceptos normativos que ahora se cuestionan de inconstitucionalidad y cuyo texto resulta similar al contenido en los arts, 156, 168, 285.II y 288 de la CPE, por lo que corresponde declarar su inconstitucionalidad, bajo los fundamentos desarrollados en el presente fallo constitucional.

POR TANTO

La Sala Plena del Tribunal Constitucional Plurinacional; en virtud a la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia y conforme al art. 12.2 de la Ley del Tribunal Constitucional, resuelve:

1º De acuerdo lo dispuesto por el art. 256 de la Norma Suprema, declarar la **APLICACIÓN PREFERENTE** del art. 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por ser la norma más favorable en relación a los Derechos Políticos, sobre los arts, 156, 168, 285.II y 288 de la Constitución Política del Estado, en las frases: "por una sola vez de manera continua" de los arts. 156 y 168 y "de manera continua por una sola vez" de los arts. 285.II y 288, conforme a los fundamentos jurídico constitucionales expresados en la presente Sentencia Constitucional Plurinacional; y,

2º Declarar la **INCONSTITUCIONALIDAD** de los arts, 52.III en la expresión "por una sola vez de manera continua"; 64 inc. d), 65 inc. b), 71 inc. c) y 72 inc. b) en el enunciado "de manera continua por una sola vez" de la Ley del Régimen Electoral -Ley 026 de 30 de julio de 2010-

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional

El Magistrado Tata Efrén Choque Capuma, no firma la presente Sentencia por no participar de la Sala Plena de la fecha.

Fdo. Dr. Macario Labor Cortez Chavez
PRESIDENTE

Fdo. Dr. Juan Oswaldo Valencia Alvarado
MAGISTRADO

Fdo. Dr. Zenón Hugo Bacarreza Morales
MAGISTRADO

Fdo. Dra. Mirtha Camacho Quiroga
MAGISTRADA

Fdo. Dra. Neldy Virginia Andrade Martínez
MAGISTRADA

Fdo. Dr. Ruddy José Flores Monterrey
MAGISTRADO