

UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO
P.E.T.A.E.N.G



MEMORIA LABORAL

(Para optar el Título Académico de Licenciatura en Derecho)

**“ANÁLISIS DE LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL DEL
SISTEMA ELECTORAL DE ELECCIÓN DE LOS
MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PLURINACIONAL DE BOLIVIA”**

POSTULANTE: DANIEL CONDORI BELTRAN

TUTOR: DR. RUDY CHÁVEZ SALAZAR

La Paz – Bolivia

2023

DEDICATORIA

Este trabajo está dedicado a:

Dios que guía mi camino día a día, a mi Papá, Mamá, mi Esposa e Hijos, parte fundamental en mi vida, por ser mi gran motivación para seguir adelante, así poder culminar mi formación profesional.

AGRADECIMIENTO

A: todos los docentes de la Carrera de Derecho de la Universidad Mayor de San Andrés “UMSA”, por transmitir todo el conocimiento a lo largo de los años de estudio. Asimismo, Expresar mi reconocimiento de manera especial al Dr. Rudy Chávez Salazar, quien me ha guiado con su paciencia y haberme brindado su apoyo para realizar este trabajo.

A: Mis padres Raúl Condori Paredes, Bárbara Beltrán de Condori, por su apoyo, su fuerza, confianza y hacer de mí una persona con valores dignos de su enseñanza.

A: Mi esposa Edia Choquetarqui Tarqui, por el amor incondicional, por el apoyo moral, por la paciencia y sobre todo por no dejarme vencer ni en los peores momentos.

A: Mis hijos Aleyda Iris y Danilo Israel Condori Choquetarqui, porque siempre fueron mi motor y la razón de mi esfuerzo para alcanzar mi meta.

RESUMEN

En el transcurso de los años de la vida nacional y al calor de los cambios políticos, se ha venido anhelando nuevas normativas legales para elegir a nuestros magistrados de TCP, que hagan más justa la convivencia y participativa ciudadana, concibiendo como tal el perfeccionamiento del gran marco Jurídico que garantice los derechos y obligaciones con adecuada reglamentación de las Leyes, en tal discurrir surge la nueva Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia con un nuevo enfoque profundo sobre los mecanismos de designación de funcionarios del poder judicial elegir a los magistrados. El objetivo principal de la presente investigación fue la de efectuar un ANÁLISIS DE LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL DEL SISTEMA ELECTORAL DE ELECCIÓN DE LOS MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL DE BOLIVIA del sistema electoral para la elección de magistrados del Tribunal Constitucional plurinacional. El objetivo general es analizar, en base a criterios democráticos, las proyecciones de la jurisdicción constitucional, resultantes del sistema electoral desarrollado para la elección de sus miembros. Para este proceso, de acuerdo a la aplicación del método dogmático jurídico, se analiza inicialmente, instituciones y elementos propios de la democracia y de la jurisdicción constitucional; posteriormente, la jurisdicción constitucional en Bolivia, haciendo énfasis en el sistema electoral desarrollado para la elección de sus miembros. También se realiza un análisis de la legislación comparada, en lo referente a los sistemas electorales, para la elección de los miembros de los diferentes órganos de control de constitucionalidad. Finalmente, se procede, antes de emitir las recomendaciones, a las conclusiones, señalando las proyecciones del sistema electoral desarrollado.

ÍNDICE

DEDICATORIA.....	ii
AGRADECIMIENTO	iii
RESUMEN	iv
ÍNDICE	v
INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO I	3
DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN	3
1. ENUNCIADO DEL TEMA	3
2. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA.....	3
3. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	4
4. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.....	4
4.1. DELIMITACIÓN TEMÁTICA	4
4.2. DELIMITACIÓN TEMPORAL.....	5
4.3. DELIMITACIÓN ESPACIAL	5
5. OBJETIVOS	5
5.1. OBJETIVO GENERAL	5
5.2. OBJETIVO ESPECÍFICOS	5
6. JUSTIFICACIÓN DEL TEMA.....	5
CAPITULO II	7
MARCO HISTÓRICO.....	7
1. ANTECEDENTES	7
2. EN LA COLONIA	7
3. REPÚBLICA	8
4. EFECTOS SOCIO JURÍDICOS Y POLÍTICOS DEL SISTEMA ELECTORAL (ESTADO REPUBLICANO).....	9
5. EFECTOS SOCIO JURÍDICOS Y POLÍTICOS DEL SISTEMA ELECTORAL (ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA).....	10
CAPITULO III	13
MARCO CONCEPTUAL	13

1. SISTEMA ELECTORAL.....	13
2. DEMOCRACIA	14
3. DEMOCRACIA DIRIGIDA	16
4. DEMOCRACIA DIRECTA Y PARTICIPATIVA	17
5. DEMOCRACIA PARTICIPATIVA EN LA LEGISLACIÓN BOLIVIANA.	19
6. DEMOCRACIA REPRESENTATIVA.....	20
CAPITULO IV.....	23
MARCO TEÓRICO	23
1. DEMOCRACIA Y JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL.....	23
2. DEMOCRACIA FORMAL Y DEMOCRACIA SUSTANCIAL	24
3. VALORES DE LA DEMOCRACIA.	26
4. ELEMENTOS DE LA DEMOCRACIA.....	27
5. FORMAS DE DEMOCRACIA.	28
5.1. DEMOCRACIA DIRECTA.....	29
5.2. DEMOCRACIA REPRESENTATIVA.....	30
5.3. DEMOCRACIA SEMI-DIRECTA O PARTICIPATIVA.....	30
6. JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL EN BOLIVIA.....	33
7. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE LA CONSTITUCIÓN DE 1994.	37
7.1. SISTEMA ELECTORAL DEL TC.	38
7.2. INDEPENDENCIA DEL TC.....	39
8. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL.	42
8.1. SISTEMA ELECTORAL DEL TCP.....	42
8.1.1. Circunscripción.....	47
8.1.2. Candidatura.....	47
8.1.3. Procedimiento de Votación.....	48
8.1.4. Conversión de votos.....	49
9. INDEPENDENCIA DEL TCP.....	50
CAPITULO V.....	52
MARCO JURÍDICO.....	52
1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA	52
2. LEY 254 DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL.....	54

3. LEY DEL RÉGIMEN ELECTORAL - LEY N° 026 DEL 30 DE JUNIO DE 2010	55
.....	
CAPITULO VI.....	59
ANÁLISIS DE LAS ELECCIONES MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL	
CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL DE BOLIVIA.....	59
1. PRIMERA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS EN JULIO DE 1998.....	59
2. SEGUNDA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS, AÑO 2003.....	60
3. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL AÑO 2006	61
4. PROBLEMAS PREVIOS A LA PRESELECCIÓN DE CANDIDATOS.	63
4.1. EL PROCESO DE PRESELECCIÓN DE CANDIDATOS EN LA	
ASAMBLEA LEGISLATIVA.....	65
4.2.1. VOTACIÓN EN LA ASAMBLEA LEGISLATIVA PLURINACIONAL..	68
5. ELECCIÓN DE MAGISTRADOS EN 2011	68
6. CONFORMACIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
PLURINACIONAL.....	71
6.1 NOMBRAMIENTO DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL	
CONSTITUCIONAL.	73
CAPITULO VII.....	74
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	74
1. CONCLUSIONES.....	74
2. RECOMENDACIONES.....	75
BIBLIOGRAFÍA	78

INTRODUCCIÓN

La elección de Magistrados del Tribunal Constitucional hace al fortalecimiento del Estado de Derecho y por ende al fortalecimiento de la democracia de un país; es por esta razón que esta selección de quienes serán miembros de este alto tribunal, se constituye en un gran desafío para todo Estado que se precie de ser respetuoso de su Constitución y de los derechos de sus ciudadanos; esto por supuesto que debe enmarcarse en parámetros que respondan a tan alta investidura dados los temas, asuntos y conflictos en los que le corresponda pronunciarse y que serán de gran importancia y repercusión en la sociedad.

La democracia nos permite elegir a nuestros representantes al parlamento nacional, estos mecanismos que son los derechos y deberes que están constituidos en la Ley Suprema del Estado:

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.

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. (Constitución Política del Estado, Artículo 11.)

Los magistrados del TCP, son elegidos por el Estado en primera instancia. Los magistrados de la Corte Suprema serán elegidos por la Cámara de Diputados de ternas propuestas por el Senado. Y en segunda instancia se realiza la elección por dos tercios de votos del total de sus miembros de nóminas propuestas por el Consejo de la Judicatura.

En Bolivia, el año 2011, se realizó la primera experiencia de elección de magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional por voto universal. La presente investigación no tiene la intención concreta de realizar un análisis específico sobre esta única experiencia, puesto que además de ser empíricamente impráctico, las conclusiones a las que se podrían llegar no reflejarían un conocimiento del todo teórico, por el contrario, sí es posible hacerlo, al analizar el sistema electoral para la elección de magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional, en relación a otros parámetros provenientes de otras instituciones propias de la ciencia del Derecho Constitucional y la democracia.

En este sentido, es necesario señalar que los sistemas electorales son determinantes para garantizar la existencia y consolidación de la democracia en un Estado. Las proyecciones de las instituciones del Estado dependerán en gran medida del sistema electoral empleado para su conformación. La Jurisdicción Constitucional es otro elemento de gran importancia en la constitución del Estado Democrático y del Derecho Constitucional. La jurisdicción constitucional, a su vez, debe ser real y efectivamente independiente. Un desarrollo normativo constitucional adecuado, un acertado sistema de control y fiscalización entre los poderes constituidos, la probidad, idoneidad y honestidad de los jueces o magistrados y un correcto sistema electoral para su designación, pueden al menos fortalecer la tan anhelada independencia de la jurisdicción constitucional.

CAPITULO I

DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

1. ENUNCIADO DEL TEMA

ANÁLISIS DE LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL DEL SISTEMA ELECTORAL DE ELECCIÓN DE LOS MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL DE BOLIVIA

2. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA

En Bolivia, como en otras democracias del mundo, la división de poderes estatutarios y la independencia de su desarrollo funcional es un tema de intenso debate y estudio. Quizás lo más preocupante para los juristas, politólogos y la sociedad en general sea la independencia del poder judicial y de los órganos de control constitucional, o la independencia en el ejercicio de los mandatos judiciales.

Tribunal Constitucional Plurinacional; el órgano encargado del control de constitucionalidad de Bolivia tiene una vida corta, incluso considerando la edad de su antecesor, el Tribunal Constitucional, que constaba de la constitución política de 1994.

En las últimas dos décadas se han producido algunos cambios en las instituciones constitucionales de control, reflejados principalmente en la forma de su composición y la forma de elección de sus miembros.

Emergente de la labor de la Asamblea Constituyente instalada en Sucre el 2006 y el trabajo del Congreso Nacional de la Republica que operó como Congreso Constituyente el 2008, en Bolivia se instituyó, en la Constitución Política del Estado, el sufragio universal como forma para la elección de los magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional.

Esta forma de elección, sin precedentes en la historia boliviana y difícil de comparar a nivel global, es aparentemente un gran avance democrático; sin embargo, es necesario analizar si este sistema electoral, que supone todo el proceso electoral, desde la preselección, realizada por el órgano legislativo, es decir, por la Asamblea Legislativa Plurinacional, hasta el sufragio universal, permite sostener esa afirmación, constituyéndose en una aproximación mayor hacia un ideal de democracia alegado, o por el contrario, es un sistema que está sometido únicamente a coyunturas políticas y a la conformación de un órgano que responde a una forma de democracia representativa, como es la Asamblea Legislativa Plurinacional, alejándose de su sentido y razón de ser.

Por lo expuesto, en la presente investigación se realizará un análisis del actual sistema electoral para la elección de los magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional, respecto a criterios obtenidos de principios, instituciones y elementos de la democracia, con la finalidad de analizar las proyecciones de la actividad jurisdiccional resultantes del sistema electoral empleado para la elección de los miembros del Tribunal Constitucional Plurinacional.

3. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

¿El sistema electoral de magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional está desarrollado de acuerdo a criterios democráticos para la independencia real y efectiva de la Jurisdicción Constitucional?

4. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

4.1. DELIMITACIÓN TEMÁTICA

La presente investigación académica se enmarca en el área del Derecho Procesal Constitucional y que está enmarcado en la Constitución Política del Estado con actividades jurisdiccional del sistema electoral empleado para la elección de los miembros del Tribunal Constitucional Plurinacional.

4.2. DELIMITACIÓN TEMPORAL

El presente trabajo se desarrolla desde la primera elección del Tribunal Constitucional Plurinacional 2011 hasta la presente gestión 2023, tomando en cuenta información precedente con revisión bibliográfica, análisis de la elección.

4.3. DELIMITACIÓN ESPACIAL

La delimitación espacial de la presente investigación es analizar el sistema electoral de elecciones de los Magistrados del Tribunal Constitucional que esta enmarcado a nivel nacional en Bolivia.

5. OBJETIVOS

5.1. OBJETIVO GENERAL

Analizar en base a criterios democráticos de la jurisdicción constitucional del sistema electoral de elección de los magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia.

5.2. OBJETIVO ESPECÍFICOS

- Analizar la democracia y su relación con la jurisdicción constitucional.
- Analizar el diseño y la evolución del Tribunal Constitucional en Bolivia.
- Analizar la jurisdicción constitucional en Bolivia, incidiendo en el sistema electoral para la elección de sus magistrados.
- Diagnosticar y explicar el nuevo sistema de preselección de candidatos por la Asamblea Legislativa Plurinacional.

6. JUSTIFICACIÓN DEL TEMA

El Tribunal Constitucional Plurinacional es el órgano encargado del control de constitucionalidad; por lo tanto, es el órgano encargado de velar por la supremacía

de la constitución, de su contenido y del respeto a los derechos fundamentales. Se constituye en un órgano de trascendental importancia para el Estado Plurinacional de Bolivia, constituido como un Estado de Derecho Constitucional y con un sistema de gobierno democrático.

Los fallos jurídicos de Tribunal Constitucional Plurinacional deben estar sujetos solamente al contenido de la Constitución y alejados de cualquier otra influencia externa. El sistema electoral desarrollado para la elección de los magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional debe evitar generar condiciones que favorezcan a la intromisión de otros órganos del Estado en la labor jurisdiccional. En este sentido, el sistema electoral para la elección de los miembros del órgano de control de constitucionalidad debe responder a ciertos criterios democráticos contemplados en la teoría y doctrina democrática y previstos en el ordenamiento jurídico boliviano.

CAPITULO II

MARCO HISTÓRICO

1. ANTECEDENTES

El desarrollo de nuestra sociedad trae nuevos retos y necesidades, precisamente por el crecimiento poblacional y las nuevas perspectivas políticas acordes a los nuevos tiempos por los que transita la humanidad en su desarrollo.

La política en nuestro país también ha ido transformándose, los partidos políticos y organizaciones políticas han ido incrementándose y junto con ellos nacen los sistemas de elección, el marketing político, que siguen estrategias para que cada postulante encuentre en la población su preferencia, una votación favorable al color del partido que representa más que a su propia ideología.

En la primera Constitución Política del Estado, eran considerados candidatos elegibles a aquellos que ostentaban una posición social alta, de nombres y apellidos reconocidos, que poseían un gran patrimonio, pero esto ha ido evolucionando poco a poco hasta llegar a la actualidad.

2. EN LA COLONIA

La transformación del país recoge varios momentos históricos, entre ellos uno de los más importantes que son las formas de elección de las autoridades judiciales que según historiadores de la época, no siempre fueron respetadas.

La historia de la justicia en Bolivia empieza antes de que nuestro país naciera como República. En ese sentido varios historiadores coinciden que en la época de la Colonia la justicia no era autónoma, sino más bien se constituía en un órgano jurisdiccional que expresaba el poder absoluto del monarca, esta autoridad designaba al virrey que controlaba a las audiencias pretoriales, virreinales y a los jueces letrados, que entre otras funciones delegadas: concedía indultos, sentenciaba en causas criminales y vigilaba el conducto de los oidores.

La historia de la justicia y la conformación de sus Cortes en Bolivia inicia con la Audiencia Española creada por Felipe II, mediante Cédula Real de 8 de septiembre de 1559, doscientos sesenta y seis años más tarde, el Mariscal Antonio José de Sucre sustituyó a la Audiencia Española de Charcas con el Decreto Supremo de 27 de abril de 1825 dándole una nueva denominación de Corte Superior de Justicia, con asiento en Chuquisaca, con jurisdicción y competencia sobre todo el territorio del Alto Perú.

Cabe mencionar que estas Cortes inicialmente estuvieron conformados por hombres idóneos y honestos, entre ellos se puede aludir a Manuel María Urcullo, que fue miembro de ocho Cortes.

3. REPÚBLICA

Durante los primeros años de la República, los magistrados de la justicia fueron nombrados por leyes emitidas por los presidentes en ejercicio. Posteriormente se estableció una forma de designación mediante el Órgano Legislativo, los gobernantes, especialmente en la época de la dictadura, incumplieron las normas y nombraron a estas autoridades de manera directa.

Se puede advertir que en los primeros años de la República la designación de jueces y autoridades del Órgano Judicial estaba en la voluntad del Presidente de la República y que a pesar de la búsqueda de su total independencia a través de decisiones constitucionales le dieron esa potestad de designar a las autoridades del Poder Judicial al Poder Legislativo, pero en principio el poderío de los mandatarios siempre se impuso.

Este proceso de designación a las autoridades del Poder Judicial por parte del Presidente de la República acabó con el mandato de José María Linares, militar que asumió la presidencia declarándose dictador y nombró a los miembros de la Corte Suprema de Justicia.

En una segunda etapa para la designación de autoridades judiciales en nuestro país dio inicio en 1861 con el interinato del general José María Achá, cuando

consideró las decisiones constitucionales emitidas anteriormente y dio la potestad de nombrar autoridades judiciales a la Asamblea Nacional Constituyente estableciendo que la Corte Superior de Justicia sea denominada Corte de Casación y que los vocales sean elegidos por el Senado.

En la Constitución Política del Estado de 1878 del gobierno de Hilarión Daza, se determinó que los vocales de la Corte Suprema de Justicia sean elegidos por la Cámara de Diputados a propuesta en terna del Senado, principio que se mantuvo durante varias reformas a la Constitución.

Fue en el primer gobierno de Mariano Melgarejo cuando el poder judicial estuvo sometido al Ejecutivo, a tal punto que todos los magistrados de la Corte Suprema renunciaron y solamente el presidente de este ente, Basilio de Cuéllar, fue el que permaneció en el cargo.

La Corte Suprema de Justicia surgió en un momento crítico que atravesó el país durante la Guerra del Chaco (1932-1935), ya que se instituyeron los gobiernos militares, situación que derivó en que nuevamente el presidente de la República fuese el que nombrara a los miembros de la Corte Suprema de Justicia.

4. EFECTOS SOCIO JURÍDICOS Y POLÍTICOS DEL SISTEMA ELECTORAL (ESTADO REPUBLICANO)

Los efectos políticos del sistema electoral produjeron que bajo el principio de la representación proporcional subtipo puro, fragmenta la representación política dispersando el interés colectivo y configurando un parlamento polarizado, irresponsable, obstructor donde la lógica consensual y de los pactos era menos que imposible por la creciente fragmentación y dispersión de interés de las diversas fuerzas políticas y sociales. *(Bueno Saavedra, 2002)*

En cuanto a los efectos políticos del sistema electoral en este proceso electoral la representación impura produce efectos desproporcionales que no permite el acceso equitativo de partidos políticos en el Congreso, empero viabiliza los pactos

políticos y la capacidad de negociación, materializaron la conformación de un Parlamento de mayoría, logrando de esta manera la ansiada estabilidad política y gobernabilidad y cuya reorientación política e ideológica a partir de las reformas estructurales configuran un sistema multipartidista moderado y competitivo.

5. EFECTOS SOCIO JURÍDICOS Y POLÍTICOS DEL SISTEMA ELECTORAL (ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA)

El Artículo 90 de la Constitución Política del Estado, ha sido la guía principal para estructurar el sistema electoral, definiendo el método normal para elegir al Presidente. No regula de forma explícita los pactos políticos, pero es un requisito que los Presidentes sean escogidos por el congreso cuando ningún candidato logra conseguir una mayoría del voto popular, lo cual genera un amplio espacio para la negociación y la formación de coaliciones entre los partidos políticos que busca; en este sentido se genera un efecto jurídico favorable, toda vez que el soberano determina la legitimidad expresada en el voto. *(Bueno Saavedra, 2002)*

Con la promulgación de la Nueva Constitución Política del Estado y la Asamblea Legislativa Plurinacional sancionó la Ley del Órgano Electoral Plurinacional y la Ley de Régimen Electoral que fiscalizara los procesos electorales de los años 2009,2010, 2011 y 2012.

En este nuevo escenario político la población eligió primero la Asamblea Legislativa Plurinacional, Presidente y Vicepresidente de la República de Bolivia, segundo las autoridades locales Alcaldes y Gobernadores y la última contienda electoral fue de las autoridades del Órgano Judicial principalmente en base a los lineamientos del Estado Plurinacional de Bolivia manteniendo los principios democráticos y el voto libre, secreto y directo.

En la búsqueda de la tan anhelada “democratización de la justicia”, además de cambiar esta forma de manipulación política, la asamblea constituyente buscó adoptar un nuevo método de elección de magistrados, bajo la fundamentación jurídico-filosófica, de respuesta a la lógica refundacional del Estado, que debía ir

de la mano con la implementación de mecanismos objetivos que accedieran a la descolonización de la justicia y la erradicación del imperialismo, colonialismo y opresión excluyente de los pueblos.

En ese entendido se determinó que la forma democrática de designación de autoridades del Órgano Judicial, es el método de elección de jueces por voto popular no partidista, toda vez que anteriormente a la Constitución Política del Estado de 2009 no reconocía nuestro derecho soberano a elegir, lo que inmediatamente era discrepante e impactante en la independencia, imparcialidad e idoneidad de los futuros magistrados y el conjunto del Órgano Judicial.

Consecuentemente la Constitución Política del Estado instituye en sus artículos 182 parágrafo I, 188 parágrafos I, 194 parágrafos I y 198 que la elección de los magistrados del Tribunal Supremo de Justicia (T.S.J.), del Tribunal Agroambiental, del Consejo de la Magistratura y del Tribunal Constitucional Plurinacional (T.C.P.) sea realizado a través de sufragio universal.

Sin embargo esa supuesta democratización en la selección de las autoridades del Órgano Judicial y Tribunal Constitucional, es otra artimaña disfrazada, en razón que la Asamblea Legislativa Plurinacional es la que efectúa la preselección de las y los postulantes por cada departamento, remitiendo la nómina de precalificados al Órgano Electoral para que proceda a la organización única y exclusiva del proceso electoral dejando al ciudadano la posibilidad de elegir a través de voto universal a uno de los candidatos preseleccionados por la Asamblea Legislativa Plurinacional, lo cual no es totalmente democrático, en razón que solamente aquellos que hayan pasado por el cernidor del gobierno te turno podrán ser preseleccionados, y postulados para ejercer algún cargo en el órgano Judicial o Tribunal Constitucional Plurinacional.

El 13 de Octubre de 2011 por primera vez en la historia de Bolivia se llevaron a cabo las elecciones de Magistradas y Magistrados del Tribunal Constitucional y autoridades del Órgano Judicial, donde bolivianas y bolivianos acudimos a las urnas para ejercer nuestro derecho al voto universal, sin embargo muchas

personas realmente no entendían la razón de dichas elecciones, por lo que se limitaron a escoger prácticamente a dedo a su candidato o candidata, muchos se sintieron representados por el color de piel, el origen, el tipo de vestimenta en la que nos lo presentaban en las papeletas de sufragio, pero realmente pocos conocíamos la verdadera razón de las elecciones, la trayectoria profesional del postulante o la función que esos ciudadanos debían cumplir dentro de una de las estructuras más importantes del Estado Plurinacional de Bolivia.

CAPITULO III

MARCO CONCEPTUAL

1. SISTEMA ELECTORAL

El término sistema electoral para el politólogo Dieter Nohlen contienen, desde el punto de vista técnico;

“El modo según el cual el elector manifiesta a través del voto el partido o el candidato de su preferencia y según el cual esos votos se convierten en escaños.” (Nohlen Dieter, 2020)

Por lo que el sistema electoral es el conjunto de principios, normas, reglas, procedimientos técnicos enlazados entre sí, y legalmente establecidos, por medio de los cuales los electores expresan su voluntad política en votos que a su vez se convierten en escaños o poder público.

En un sentido amplio y según el constitucionalista Roberto Lopresti;

“El sistema electoral es la parte del derecho constitucional que aglutina el conjunto de reglas relacionadas con la integración de los órganos de gobierno por procedimientos electivos.” (Roberto Lopresti, 2022)

Según este concepto, las normas que regulan la ciudadanía, los partidos políticos, las bases del sufragio, la emisión del mismo, los órganos electorales, los recursos contra sus decisiones y al sistema electoral en sentido restringido.

Los sistemas electorales se clasifican en sistema de representación por mayoría (hay una brecha entre los porcentajes de votos y escaños obtenidos por los partidos y sistema de representación proporcional hay concordancia relativa entre los porcentajes de votos y escaños obtenidos por los diversos partidos.

Inicialmente se debe distinguir el término sistema electoral de otros similares como son: régimen electoral y derecho electoral. El derecho electoral tiene que ver con

todas las normas establecidas por la ley que regulan los procesos electorales. El régimen electoral se refiere en general a todos los fenómenos relacionados con la elección.

Por razones prácticas y operativas, tomaremos la definición restringida de sistema electoral que proporciona Nohlen:

“Un sistema electoral se define como un conjunto de disposiciones y procedimientos mediante el cual el resultado de las elecciones se traduce en la provisión de un cierto número de cargos de autoridad política”. (Leaño Roman, 2015)

2. DEMOCRACIA

Literalmente, democracia significa gobierno del pueblo. El término deriva del griego “demokrati”, acuñado a partir de demos (“pueblo”) y kratos (“gobierno”) a mediados del siglo V a.C. para denotar los sistemas políticos entonces existentes en algunas ciudades. (Robert Dahl, 2021)

La democracia es una forma de gobierno del Estado donde el poder es ejercido por el pueblo, mediante mecanismos legítimos de participación en la toma de decisiones políticas.

El mecanismo fundamental de participación de la ciudadanía es el sufragio universal, libre, igual, directo y secreto, a través del cual elige a sus dirigentes o representantes para un período determinado. Las Elecciones se llevan a cabo por los sistemas de mayoría o representación proporcional, o combinación de ambos.

El máximo representante de los ciudadanos en una democracia es quien ejerce el poder ejecutivo, es decir, el presidente del gobierno. No obstante, otros cargos ejecutivos de rango regional o local, lo mismo que cargos legislativos, son también atribuidos democráticamente mediante el voto. En este sentido, la democracia es también el gobierno de las mayorías, pero sin dejar de lado los derechos de los individuos ni desatender a las minorías.

La democracia, como sistema de gobierno, puede existir tanto en un sistema republicano como en uno de carácter monárquico de tipo parlamentario, donde en lugar de la figura de presidente existe la de primer ministro, con atribuciones muy semejantes.

La democracia, por otro lado, puede ser entendida como una doctrina política y una forma de vida en sociedad, y su principal función es el respeto por los derechos humanos, consagrados por la Organización de las Naciones Unidas, la protección de las libertades civiles y de los derechos individuales, y la igualdad de oportunidades en la participación en la vida política, económica y cultural de la sociedad.

Como democracias son también designados los países que cuentan con esta forma de gobierno: “Las democracias del mundo piden justicia”. La mayoría de las democracias cuentan con una Carta Magna o Ley Suprema como guía para los legisladores y como garantía para los ciudadanos con el objetivo de hacer valer sus derechos y la actuación del gobierno actual.

El término democracia es extensivo a las comunidades o grupos de personas donde todos los individuos participan en la toma de decisiones: “Aquí se decide qué programa de televisión vamos a ver como en una democracia”.

Tomando en cuenta, lo dicho por Platón y Aristóteles, se puede considerar como democracia al gobierno de la multitud o de la mayoría.

Hoy en día cabe distinguir dos sentidos en los que se emplea la palabra democracia: uno procedimental y otro estructural. “En cuanto a la primera acepción, el término refiere a una forma de votación por medio de la cual se toman decisiones colectivas para la elección de gobernantes. En base a la segunda acepción, democracia describe unas cualidades particulares que una sociedad debe de cumplir, como la participación popular, la libertad, la igualdad, o el derecho de las minorías, para considerarse democrática”. (Cardenas, 215)

Desde el punto de vista procedimental la democracia es simplemente la forma de gobierno en la que los conductores del Estado son electos por mayoría en votaciones. Este caracteres fundamental y determina todas las demás características de la democracia como sistema de gobierno.

3. DEMOCRACIA DIRIGIDA

Es preciso cuestionar si existe en Bolivia una democracia dirigida, pues si bien la democracia es una forma de organización de grupos de personas, cuya característica predominante es que la titularidad del poder reside en la totalidad de sus miembros, haciendo que la toma de decisiones responda a la voluntad general; mientras que la democracia dirigida sería entendida como la toma de decisiones de la colectividad dentro de los parámetros establecidos por algún control estatal o una potestad firme de alguna estructura del estado con acatamiento a órdenes emitidas por el primer mandatario en un autoritarismo disfrazado.

Siendo que el tema de la elección de las Magistradas y Magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional y las Autoridades del Órgano Judicial, existe una convocatoria abierta a la cual pueden presentarse las personas individuales supuestamente sin representación política, que tienen convicción en su formación profesional y cumplen plenamente con los requisitos para optar por un cargo determinado dentro del Órgano Judicial o del Tribunal Constitucional.

Y es la Asamblea Legislativa Plurinacional quien a través de una comisión de calificación realiza la preselección de candidatos, que serán plasmados en una lista oficial a ser remitida al Órgano Electoral para que de acuerdo al Plan Operativo Electoral (POE), el cronograma electoral y la normativa específica prevista para el caso en concreto lleve adelante las elecciones de las Magistradas y Magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional y las Autoridades del Órgano Judicial.

Sin embargo las ciudadanas y ciudadanos comunes o aquellas personas que tienen escaso conocimiento de la estructura jerárquica y organizacional de los Órganos del Estado se quedan desconcertados e indecisos al ver por primera vez a los candidatos y candidatas que son exhibidos en algún foro o presentación de candidatos organizado por los Tribunales Departamentales Electorales o en folletos que no son distribuidos equitativamente, que muchos incluso los ignoran por la escasa cultura de la lectura, no llegando a conocer al candidato o candidata quien representará la voluntad de los votantes.

4. DEMOCRACIA DIRECTA Y PARTICIPATIVA

La democracia directa y participativa se ejerce mediante la participación ciudadana en la formulación y decisión de políticas públicas, la iniciativa popular, el control social sobre la gestión pública y la deliberación democrática según mecanismos de consulta popular. *(Según la Ley 026 Ley de Régimen Electoral.)*

Democracia participativa es una expresión amplia que se suele referir a formas de democracia en las que los ciudadanos tienen una mayor participación en la toma de decisiones políticas que la que les otorga tradicionalmente la democracia representativa, esta última es una de las democracias más usadas en el mundo. Implica una participación ciudadana intermedio entre democracia representativa y democracia directa.

Puede definirse con mayor precisión como un modelo político que facilita a los ciudadanos su capacidad de asociarse y organizarse de tal modo que puedan ejercer una influencia directa en las decisiones públicas. En la actualidad se manifiesta usualmente por medio de referendos o plebiscitos que los representantes elaboran como iniciativas de consulta, que luego los ciudadanos presentan a los representantes. En una etapa más avanzada, el proyecto fundamental de la democracia participativa es la creación de un mecanismo de deliberaciones mediante el cual el pueblo, con su propia participación, esté habilitado para manifestarse por igual con puntos de vista tanto mayoritarios como minoritarios ... Sin negar que todo sistema democrático eventualmente ha de

descansar en decisiones mayoritarias, los mecanismos o instituciones de participación tienen el propósito de hacer hincapié en el pleno respeto a las minorías, sus opiniones y su amplia manifestación a través de un mecanismo participativo e institucionalizado.

La participación potencia a los ciudadanos para tomar decisiones desde la base popular a nivel comunitario y municipal, pero debe dejar los manejos administrativos en manos de funcionarios públicos electos para desempeñar esa función. La participación popular permite el supervisor comunitario de estos funcionarios y establece procesos derogatorios aplicables a quienes incumplan los mandatos que su elección implique. A nivel provincial, regional o nacional, la participación directa es posible mediante el recurso a referéndum o plebiscito, que requiere un mecanismo representativo intermediario que canalice las iniciativas de base o mediante el uso del sorteo.

Las iniciativas de democracia participativa no se orientan a organizar una democracia directa sino a promover al grado más alto y amplio posible la participación en un bien articulado entorno institucional. Las soluciones de cada grupo humano sobre el mecanismo que permita canalizar las iniciativas populares pueden ser tan diversas como los intereses y la idiosincrasia de cada pueblo.

Pero la democracia participativa no tiene solamente un alcance político; tiene también uno social. Al favorecer las relaciones de reciprocidad, al permitir la recreación de un lazo social, puede reconstituir las solidaridades orgánicas debilitadas hoy día, rehacer un tejido social disgregado por el advenimiento del individualismo y la salida de un sistema basado meramente en la competencia y el interés. En tanto que es productora de la “sociabilidad” elemental, la democracia participativa va a la par del renacimiento de las comunidades vivas, de la recreación de las solidaridades de vecindad, de barrio, de los lugares de trabajo.

5. DEMOCRACIA PARTICIPATIVA EN LA LEGISLACIÓN BOLIVIANA.

En el Estado Plurinacional la democracia participativa que expresa en los siguientes mecanismos: referendo, revocatoria de mandato, asamblea y cabildos y consulta previa.

El referendo es un mecanismo constitucional de democracia directa participativa por el cual las ciudadanas y los ciudadanos, mediante sufragio universal, deciden sobre normas, políticas o asuntos de interés público como ser:

- El referendo nacional (en circunscripción nacional).
- Referendo departamental (en competencia departamental).
- Referendo municipal (competencia municipal).

Estos son a través de la iniciativa popular del soberano e iniciativa estatal de las autoridades, además la población participa en referendo de tratados internacionales, referendo nacional constituyente para la reforma total de la Constitución Política del Estado y por último el referendo para autonomías municipales y departamentales. (*Ley N° 026, LEY DE 30 DE JUNIO DE 2010; Capítulo iii Formas de Democracia Art. 8*)

Otro mecanismo reconocido en la legislación boliviana de la democracia participativa es la revocatoria de mandato que a través del pueblo decide, mediante sufragio universal, sobre la continuidad o el cese de funciones de las autoridades elegidas por voto ciudadano.

La revocatoria del mandato es el derecho del electorado a destituir del cargo a un funcionario antes de que concluya el período de su mandato en el ámbito municipal, departamental y regional.

Las asambleas y cabildos reconocidos como mecanismos constitucionales en la democracia participativa por los cuales las ciudadanas y ciudadanos, mediante

reuniones públicas, se pronuncian directamente sobre políticas y asuntos de interés colectivo. La asamblea y el cabildo tienen carácter deliberativo, sus decisiones no son de carácter vinculante, pero deberán ser consideradas por las autoridades y representantes en los niveles de decisión que corresponda

La última figura es la consulta previa como mecanismo constitucional de democracia directa y participativa, convocada por el Estado Plurinacional de forma obligatoria con anterioridad a la toma de decisiones respecto a la realización de proyectos, obras o actividades relativas a la explotación de recursos naturales.

La población involucrada participará de forma libre, previa e informada. En el caso de la participación de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, la consulta tendrá lugar respetando sus normas y procedimientos propios. Las conclusiones, acuerdos o decisiones tomadas en el marco de la consulta previa no tienen carácter vinculante, pero deberán ser considerados por las autoridades y representantes en los niveles de decisión que corresponda.

6. DEMOCRACIA REPRESENTATIVA

La democracia representativa se ejerce mediante la elección de autoridades y representantes en los diferentes niveles del Estado Plurinacional según los principios de sufragio universal.

Gobierno representativo parte de una forma de gobierno que además de estar estipulado por la Constitución Política del Estado, nos indica que el titular del poder político es el soberano, y no lo ejerce por sí mismo sino por medio de representantes, que son los que desempeñan las funciones de la soberanía, se enfrentan a los problemas públicos y ejercen dentro los distintos poderes del Estado. Estos tienen diferentes funciones, formulan las normas jurídicas por medio del Poder Legislativo, hacer cumplir estas normas a través de la actuación política gubernamental por medio del Poder Ejecutivo y resolver jurídicamente los conflictos que se planteen por medio del Poder Judicial. En este sentido el pueblo soberano, como titular del poder político, es el que elige democráticamente a sus

representantes para la integración de las instituciones políticas que ejercen los diversos atributos del mando.

La democracia representativa, de esencia liberal y burguesa, y en la cual los representantes electos están autorizados a transformar la voluntad popular en actos de gobierno, constituye en la hora actual el régimen político más comúnmente extendido en los países occidentales.

Los grandes teóricos de la representación son Hobbes y Locke. Tanto en uno como en otro, en efecto, el pueblo delega contractualmente su soberanía a los gobernantes. En Hobbes dicha delegación es total; sin embargo, no se convierte en una democracia: su resultado sirve, al contrario, para investir al monarca de un poder absoluto (el «Leviatán»). En Locke, la delegación está condicionada: el pueblo no acepta deshacerse de su soberanía más que a cambio de garantías que tienen que ver con los derechos fundamentales y con las libertades individuales. La soberanía popular permanece suspendida en tanto que los gobernantes respetan los términos del contrato.

Rousseau, por su parte, establece la exigencia democrática como antagónica a cualquier régimen representativo. Para él, el pueblo no hace un contrato con el soberano; sus relaciones dependen exclusivamente de la ley. El príncipe sólo es el ejecutante de la voluntad del pueblo, que se mantiene como el único titular del poder legislativo. Tampoco está investido del poder que pertenece a la voluntad general; es más bien el pueblo quien gobierna a través de él. El razonamiento de Rousseau es muy simple: si el pueblo está representado, son sus representantes quienes detentan el poder, en cuyo caso ya no es soberano. El pueblo soberano es un «ser colectivo» que no podría estar representado más que por él mismo. Renunciar a su soberanía sería tanto como renunciar a su libertad, es decir, a destruirse a sí mismo. Tan pronto como el pueblo elige a sus representantes, «se vuelve esclavo, no es nada» (Del contrato social, III, 15). La libertad, como derecho inalienable, implica la plenitud de un ejercicio sin el cual no podría tener una verdadera ciudadanía política. La soberanía popular no puede ser, bajo estas

condiciones, más que indivisible e inalienable. Cualquier representación equivale, pues, a una abdicación.

Es evidente que no se podrá escapar totalmente jamás a la representación, pues la idea de la mayoría gobernante enfrenta, en las sociedades modernas, dificultades infranqueables. La representación, que no es lo peor, no agota sin embargo el principio democrático. En gran medida puede ser corregida por la puesta en marcha de la democracia participativa, llamada también democracia orgánica o democracia encarnada. Una reorientación tal parece hoy día de una acuciante necesidad debido a la evolución general de la sociedad.

CAPITULO IV

MARCO TEÓRICO

1. DEMOCRACIA Y JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL.

Actualmente, gran parte de los Estados del mundo han acogido a la democracia como sistema de gobierno y como forma de organización político social. El desarrollo de las libertades y derechos políticos, al igual que el pluralismo político, la participación, la inclusión, el respeto de los derechos humanos, de las libertades fundamentales, la separación e independencia de los poderes públicos, como elementos de la democracia, han favorecido al fortalecimiento de las propias instituciones democráticas y del Estado. Este desarrollo constante del contenido de estos elementos de la democracia genera que la misma se encuentre también en constante transformación.

La democracia, como sistema y como concepción, se encuentra en continua evolución; desde una simple postulación filosófica, que data de más de 25 siglos atrás, a un sistema político con varios niveles de aplicación y diferentes proyecciones.

Sobre esta continua evolución y transformación de la democracia, Robert Dahl señala:

“Como el fuego, la pintura o la escritura, la democracia parece haber sido inventada más de una vez, y en más de un lugar... la democracia puede ser inventada de manera independiente donde quieran que se den las condiciones adecuadas.” (Dahl, 1999: 15)

La constante evolución de los Estados y de la democracia, como sistema político y forma de gobierno, ha obligado e inspirado a la imaginación del hombre; producto de este ejercicio intelectual se han desarrollado instituciones diversas que permiten aproximaciones a un ideal de democracia.

El Estado Democrático de Derecho Constitucional, comprendido como el Estado organizado y constituido en base al reconocimiento de la supremacía de la Constitución como norma que garantiza los derechos fundamentales y la democracia, requiere de un órgano que garantice el mismo. La jurisdicción constitucional es en este sentido una institución de protección de la democracia.

La jurisdiccional constitucional en su labor de protección de la constitución y su contenido se constituye en un garante de la democracia. Al respecto Dieter Nohlen señala: “Un aspecto relevante para el efecto de la consolidación de la democracia que se espera de la jurisdicción constitucional, es crear y mantener cierto grado de Independencia de los tribunales constitucionales frente a los demás autores” “...no es ni debe ser de forma directa la consolidación de la democracia tal objetivo depende de otros factores mucho más importantes de modo que los tribunales constitucionales, en caso de peligros de derrumbe inminente, son obviamente incapaces de contrarrestar o contener el proceso” Sin embargo Nohlen señala también: “ El posible aporte de la jurisdicción constitucional a la consolidación de la democracia puede ser resultado como efecto inherente del desempeño de su función principal: de cuidar el cumplimiento de las normas de la constitución por parte de los órganos públicos”.
(Nohlen, 2008: 125-126)

2. DEMOCRACIA FORMAL Y DEMOCRACIA SUSTANCIAL

Al ser la democracia un sistema en continua evolución, producto de la invención de procesos en busca de un fortalecimiento del propio sistema, es necesario diferenciar conceptualmente la democracia formal de la democracia sustancial. La primera debe ser comprendida como los procedimientos por los cuales se materializa la democracia, y la segunda debe ser entendida como los principios y valores que contiene la democracia como concepción. Es en tal caso, la diferenciación existente entre Democracia Formal y Democracia Sustancial, una disgregación natural entre el ser y el deber ser.

Mientras que la democracia formal se limita al ejercicio y los procedimientos utilizados para tomar ciertas decisiones, la democracia sustancial conlleva una serie de principios y valores tales como: la libertad, la igualdad, el pluralismo, la participación efectiva; llevando a estos valores a otros ámbitos fuera de lo político, inclusive, hacia lo económico y social.

De acuerdo a la concepción de democracia sustancial, ésta debe pretender la igualdad, tanto en lo político como en lo económico y en lo social. Rosseau y Montesquieu indicaban que en democracia debe existir una igualdad casi completa en patrimonio y aproximada igualdad respecto a la posesión. De esta forma, se podría disminuir la tensión existente y procurar una unificación política. (Bockenforde, 2000)

Para la concepción sustancial, la democracia no es meramente un procedimiento ni un conjunto de mecanismos para la elección de representantes o para toma de decisiones, sino que representa un medio para la realización de los anteriormente ya mencionados valores colectivos. En ese sentido, el Art. 12 de la Carta Democrática Interamericana señala: "La democracia y el desarrollo económico y social son interdependientes y se refuerzan mutuamente."

El debate actual, referente a la democracia, se desarrolla en busca de una definición acorde, tanto a la democracia sustancial como a la democracia formal. Lo verdaderamente importante, en la comprensión de la democracia, es la necesidad de realización de un sistema que presente procedimientos que acompañen los valores democráticos ya mencionados. La democracia, como se señala, está compuesta por principios de libertad, igualdad y pluralismo y participación. Los sistemas democráticos podrán, de acuerdo a su ordenamiento jurídico, profundizar más en cualquiera de estos valores o principios, sin que esto signifique que la posición asumida no pueda ser disentida, puesto que los valores de la democracia así también lo admiten.

3. VALORES DE LA DEMOCRACIA.

Son valores de la democracia: la libertad, la igualdad, el pluralismo, la participación. Estos valores deben aplicarse en los sistemas democráticos de forma conjunta y también en los contextos económico, social y político del Estado.

La libertad. “En la democracia se estima que la libertad del ser humano no es concebida por el Estado, sino que le es reconocida por éste. Ello hace que el Estado no puede pretender cancelarlas, porque al no darlas u otorgarlas, no puede quitarlas.” *(IIDH, 2000, pag. 352)*

Existen diversas posturas en la búsqueda de una definición de libertad. Es posible definir a ésta como: “Facultad natural que tiene el hombre de obrar de una manera o de otra, y de no obrar, por lo cual es responsable de sus actos” *(Cabanellas, 1979, pag. 177)*

En este sentido, la libertad es una autonomía absoluta de autodeterminación, la cual podrá depender del contexto social o del ordenamiento jurídico. En un sistema democrático lo trascendental es un espacio de autodeterminación en el que la posibilidad de disentir con lo establecido sea posible. La libertad debe estar indivisiblemente unida a los principios de igualdad y pluralismo.

La igualdad entre seres humanos es uno de los principios fundamentales de la democracia. Esta igualdad permite que todos los integrantes de una misma comunidad puedan participar en la decisión sobre su destino “La igualdad de la democracia lleva a que se persista en una constante búsqueda de la mayor participación de los miembros de la comunidad en las decisiones políticas, no limitándose a aceptar el voto como la única expresión de esta participación” *(IIDH, 2000, pag. 351)*

Es posiblemente la igualdad política la de mayor efecto en un sistema democrático, puesto que ésta permite la realización de la igualdad social e incluso de la igualdad política sujeta, por supuesto, a la libertad como principio

democrático. La igualdad política se desarrollará en función a la libertad política y esta última se hará efectiva en virtud a la primera.

La democracia se acepta y reconoce las diversas posturas y la libre discusión. La tolerancia, basada en el pluralismo y en los otros principios, indica que en democracia se promueve el pluralismo y se proscribe la intolerancia y el dogmatismo.

La participación de los ciudadanos a la hora de tomar decisiones, de influir en sus representantes o de determinar la estructura político estatal, se traduce en democracia.

Se entiende, que a mayor participación más democracia. La democracia, como un proceso en el cual el progreso hacia niveles más altos de democratización, es precisamente el desarrollo de mecanismos de participación.

4. ELEMENTOS DE LA DEMOCRACIA.

La democracia es un sistema basado en la intervención popular y la participación efectiva en la toma de decisiones o poder político; el derecho a voto es esencial para un sistema democrático que debe ser fundado en libertad de opinión y decisión. La Carta Democrática Interamericana en su Art. 3 señala como elementos de la democracia representativa, entre otros: las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; la realización de elecciones libres, justas basadas en sufragio universal; el sistema de organizaciones políticas y la separación de poderes públicos e independencia. Si bien los elementos señalados por la Carta Democrática Interamericana hacen referencia a la democracia representativa, no son excluyentes de las otras formas de democracia y pueden ser considerados como elementos mínimos necesarios de un sistema democrático.

La Adopción de decisiones por mayoría es un elemento imprescindible en un sistema democrático. Si el pueblo se manifiesta en forma libre y unánime, respecto a la elección de alguien, sería una decisión verdaderamente democrática y

además dotada de la mayor legitimidad. Pero en democracia se adopta la decisión de la mayoría, sea cual sea el sistema electoral empleado. Esto no quiere decir que la mayoría podrá dejar de respetar los derechos y garantías de las minorías, ya que éstas se encuentran protegidas por el ordenamiento jurídico. *(Asbún, 2004)*

El Ordenamiento Jurídico es otro elemento esencial de la democracia. En democracia debe existir el imperio de la ley, es decir, que la ley debe aplicarse tanto a gobernantes como a gobernados, para limitar de este modo el poder y la arbitrariedad del gobierno, conllevando responsabilidades civiles, penales y políticas a los representantes que excedan sus atribuciones. *(Dermizaky, 1998)*

Para el ejercicio de la democracia, el Estado debe respetar los derechos políticos y civiles, generando de este modo igualdad política. La soberanía popular supone que todos los ciudadanos tienen los mismos y pueden participar en las elecciones como candidatos o como electores. Las únicas restricciones que en la actualidad se dan son las referentes a la edad para elegir y ser elegido a un cargo público. *(Asbún, 2004)*

Otro elemento central de la democracia es la igualdad política. Todos los ciudadanos son iguales y pueden participar en las elecciones como candidatos o como electores. La igualdad política supone, además de la participación en la elección de representantes, una participación real en la gestión pública.

Como condición de ciudadano, se entiende al titular de derechos públicos subjetivos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, otorgados por el sistema jurídico. "Por el elemento político entiendo el derecho de participar en el ejercicio del poder político, como miembro investido con autoridad política, o como elector de dicho cuerpo." *(IIDH, 2000:170)*

5. FORMAS DE DEMOCRACIA.

Se puede clasificar la democracia por su forma; dependiendo de los procedimientos que se empleen y que presenta el sistema desarrollado para alcanzar sus fines.

5.1. DEMOCRACIA DIRECTA.

Denominada también democracia perfecta, ya que ésta se ejerce sin representantes; el ciudadano participa directa e inmediatamente en las funciones y potestades públicas, asumiendo decisiones políticas. Rosseau indica “La soberanía no puede ser representada: es ella misma o es otra, no hay termino medio” Esta forma de democracia se encontraba generalmente en las Ciudades Estado de Grecia y Roma. Los ciudadanos se reunían en asamblea o ekklesias para discutir sobre los asuntos públicos y decidir mediante la aclamación. No obstante, la calidad de ciudadanos estaba reservada para los hombres libres, por ser ésta una democracia esclavista, además de existir otras restricciones como el género. Para algunos temas, como la dirección de la guerra, se excluía a los ciudadanos y se decidía en círculos aristocráticos. *(Asbún, 2004)*

La democracia directa se encontraba insuperablemente representada en las Asambleas Populares. A éstas concurrían la totalidad de los ciudadanos, quienes gozaban del ejercicio de todos los derechos políticos. Las Asambleas Populares garantizan, a diferencia de cualquier tipo de asamblea representativa, el ejercicio directo de la soberanía. *(Valencia Vega, 1996)*

La soberanía se ejerce de forma directa en las Asambleas Populares. En las asambleas representativas la soberanía se ejerce a través de representantes, por lo tanto, ésta se delega o trasfiere, lo que contraviene la teoría de intransferibilidad de la soberanía.

En la actualidad, aún se ejercitan algunas formas de democracia directa. En algunos cantones Suizos, como Glaris, se practica el denominado Ladsgemeinde.

El sistema de Asambleas generales del pueblo (Landsgemeide) sólo se aplica actualmente en los tres cantones de Glaris. Unterwald y Appenzell, que representan menos del 3% de la población total. Las Lansgenmeide se reúnen una vez al año, un domingo de abril o mayo, en una pradera o en una plaza publica, su labor es preparada por un Consejo cantonal elegido

(asamblea política más restringida). Votan las leyes, el presupuesto y las revisiones constitucionales” (Duverger, 1970:322)

En Bolivia, la Constitución reconoce tanto al cabildo como a la asamblea; sin embargo, como señala el Art. 11. Numeral 1. “...Las asambleas y los cabildos tendrán carácter deliberativo conforme a Ley”. Por lo tanto, las asambleas y cabildos tienen un carácter preparatorio y de legitimación para la toma de una decisión.

5.2. DEMOCRACIA REPRESENTATIVA.

En un sistema de democracia representativa, los ciudadanos no ejercen sus potestades y no toman decisiones políticas de forma directa, sino a través de sus representantes, los cuales son elegidos para el desempeño de cargos públicos mediante el voto de elecciones; por lo que pueden ser, de acuerdo a algunas legislaciones, revocados o destituidos. La democracia indirecta o representativa se fundamenta principalmente en elecciones libres y en la representación como resultado de éstas.

Este tipo de democracia se denomina representativa, ya que por ésta el pueblo gobierna por medio de sus representantes. La democracia representativa reconoce la diferencia entre el pueblo, el titular de la soberanía, y los representantes. Por tanto, el pueblo delega el ejercicio de su soberanía a mandatarios, quienes tendrán responsabilidad y podrán ser sancionados si no cumplen la voluntad del soberano. *(Asbún, 2004)*

5.3. DEMOCRACIA SEMI-DIRECTA O PARTICIPATIVA.

Si bien esta forma de democracia se aplica en sistemas democráticos representativos, se distingue de éstos por conservar la toma de decisiones en manos de los ciudadanos y otorgar para esto ciertos instrumentos que garantizan la institución de la participación, tales como:

Iniciativa ciudadana o popular.- A través de esta institución los ciudadanos pueden presentar proyectos de ley al congreso e instar al mismo a que apruebe estos proyectos. La formulación de proyectos de ley no se encuentra, en las legislaciones que contienen esta figura, restringida solamente a los representantes o mandatarios; está también permitida a los ciudadanos, por supuesto de acuerdo al cumplimiento de ciertos requisitos formales.

Plebiscito.- El plebiscito, que proviene del término plebiscitum, permite a la ciudadanía decidir sobre un acto del poder ejecutivo. Esta consulta se refiere a un acto gubernamental o constitucional, no legislativo, pero que debe tener connotaciones jurídicas y políticas. “Plebiscito es la consulta al cuerpo electoral sobre un acto de naturaleza gubernamental o constitucional, es decir, política, en el sentido genuino de la palabra. No gira en torno a un acto legislativo, sino a una decisión, aunque susceptible quizá de tomar forma jurídica” (Pelayo citado por Dermizaky; 1998: 103)

Biscaretti dei Rufia consideraba que el término plebiscito se debería utilizar para el pronunciamiento del cuerpo electoral en relación de un hecho, acto político o medida de gobierno (en particular, cuestiones de carácter territorial y asuntos relativos a la forma de gobierno), reservando la denominación “referéndum” para la “manifestación del cuerpo elector respecto a un acto normativo” (IIDH, 2000, pag. 980)

En la práctica democrática, los plebiscitos son menos utilizados en comparación a los referendos; esto debido a que los temas por los cuales se convoca a un plebiscito no son muy frecuentes.

“Loewenstein ha puesto en manifiesto que la denominación “plebiscito” debería “quedar reservada a votaciones sobre cuestiones no constitucionales y no legislativas” y considera, además, que “en la mayoría de los casos, el plebiscito significa una votación popular sobre una cuestión territorial – la modificación de las fronteras internas o externas del Estado, o el cambio de soberanía de un territorio.” (IIDH, 2000:980)

Referéndum.- “Se discute la naturaleza jurídica de esta participación popular en la formación de la ley y se la considera como un acto de reificación, desaprobación o de decisión, inclinándose la doctrina por la consideración de estimarlo como un acto decisorio autónomo, que al sumarse al de los representantes da origen a la disposición legal, la cual sólo adquiere validez cuando ha sido sometida a lo votación popular y aprobada por ella. Los representantes forman la ley, por ad referéndum, es decir, a reserva de lo que el cuerpo electoral resuelva, constituyéndose el voto popular en condición suspensiva a que se someta la validez y eficacia de la ley” (IIDH, 2000:1058)

Por medio del referéndum se otorga a la ciudadanía la opción de decidir sobre un acto legislativo. El referéndum puede ser anterior o posterior al acto legislativo, es decir, que puede ser de consulta o de ratificación. Para sus efectos podrá ser: constitutivo, modificativo y abrogatorio. En lo que concierne a su convocatoria, éste puede ser obligatorio: cuando el ordenamiento jurídico así lo establezca para la ratificación de leyes y Facultativo: cuando la convocatoria es opcional. En lo referente al resultado del referéndum, éste podrá ser tanto vinculante como de consulta. Será vinculante cuando el resultado expresado en el referéndum deba ser aplicado en la ley; y será de consulta cuando lo expresado en el referéndum solamente sea utilizado como parámetro para el contenido de la ley. La convocatoria podrá realizarse para una reforma constitucional, por lo que será un referéndum constitucional, y se tratará de un referéndum legal o legislativo cuando se refiera a una ley.

El origen doctrinal del referéndum constitucional se remonta al pensamiento de Rousseau, quien era un adversario de los procedimientos representativos, a los cuales descalificaba como desvirtuadores de la democracia; sosteniendo que “La soberanía no puede ser representada por la misma razón que no puede ser enajenada; ella consiste esencialmente en la voluntad general, y la voluntad no se representa en modo alguno: es la misma o es otra. Los diputados del pueblo no son sus representantes, ni pueden serlo, ni son mas que comisionados suyos que no pueden concluir nada definitivamente. Toda ley que el pueblo en persona no

haya ratificado, es nula, o no es ley.- Sea lo que sea, desde el instante en que el pueblo se da representantes, ya no es libre; ya ni siquiera es pueblo.” (Vanossi 1975: 310)

Revocatoria.- Mediante esta institución, el ciudadano puede destituir a un funcionario público electo, generalmente del ejecutivo, revocándole su mandato antes de la conclusión de su periodo, cuando se considere que no cumple con el mismo.

“En el ámbito constitucional el mandato se configura como un instrumento institucionalizado cuya finalidad se orienta a la participación indirecta de los ciudadanos en los asuntos públicos. Por su parte, la revocación constituye un procedimiento a través del cual los electores pueden destituir de un cargo público con anterioridad a la expiración del periodo para el que fue elegido.” (IIDH, 2000, pag. 1141)

Voto popular.- Es el derecho que tiene la ciudadanía de rechazar un proyecto de ley que ya ha sido sancionado por los diputados, pero aún no promulgado o que haya cumplido con el proceso legislativo, y que requiera de la aprobación de la ciudadanía.

Los diferentes instrumentos de la democracia semi-directa como las diferentes formas de democracia no son más que el producto de la continua evolución de los sistemas democráticos, en busca de la aproximación a una democracia sustancial. Los instrumentos de democracia semi-directa procuran generar una participación más efectiva que permita una verdadera inclusión de la ciudadanía en la toma de decisiones, generando a través de su aplicación una aproximación a la igualdad a la libertad y a los tan anhelados principios democráticos.

6. JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL EN BOLIVIA.

La historia constitucional de Bolivia está caracterizada por la inestabilidad del orden constitucional y la falta de perpetuidad de la ley fundamental. Las múltiples

reformas constitucionales han dejado de lado la rigidez de la norma constitucional, como característica esencial de la misma.

“La rigidez de la Constitución se desarrolla en relación a la necesidad política y seguridad jurídica, que son necesarias para la vida y el desarrollo del Estado. La rigidez consiste es la menor posibilidad existente para la reforma de la Constitución y en caso, de necesitarse una reforma, la rigidez supone mecanismos difíciles de realizar. (Valencia, 1996)

En tan complejo escenario, una de las reformas que adquiere particular importancia en el marco de afianzar la supremacía constitucional, ligada a la adopción del sistema democrático boliviano y apego a los postulados de respeto, protección y difusión de los Derechos Humanos, fue la concretada en 1994.

Con esta reforma constitucional se creó el Tribunal Constitucional (TC) como órgano de control de constitucionalidad y encargado de garantizar la primacía, el respeto y vigencia de los derechos y garantías fundamentales de las personas, así como la constitucionalidad de las Convenciones y Tratados. La Ley No.1836, de 1 de abril de 1998, dio lugar a la implementación del Tribunal Constitucional, regulando la organización, funciones y atribuciones de este órgano. El 24 de julio de 1998 se eligió a los magistrados del TC, por 2/3 de votos de los miembros presentes del Congreso Nacional de la República, dando paso al inicio de sus funciones jurisdiccionales el 1 de junio de 1999. Transcurrido, escasamente, poco más de una década desde su implementación, el órgano de control de constitucionalidad sufrió algunas transformaciones, debido claramente a un proceso constituyente que realizó y realiza transformaciones en muchos aspectos e instituciones del Estado.

Con anterioridad a la implementación del Tribunal Constitucional, como órgano de control de constitucionalidad, en la reforma constitucional de 1994, producto de la reforma constitucional en Bolivia del año 1861, se consagró un sistema de control de constitucionalidad difuso en base a lo determinado en el Art. 86: “Las autoridades y tribunales aplicarán esta Constitución con preferencia a las leyes, y

éstas con preferencia a cualesquiera otras resoluciones”. El Art. 79 señalaba: “Son atribuciones del Tribunal Supremo de Justicia, además de las que señalan las leyes: 2. Conocer de los negocios de puro derecho, cuya decisión depende de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes” (Rivera, 2001)

Es pertinente, en todo caso, señalar algunos datos relevantes del proceso histórico que se transitó y que afianzó tanto la supremacía de la Constitución como el control de constitucionalidad. En el inicio de la República, el control de constitucionalidad estaba a cargo de la Cámara de Censores; posteriormente, se creó y atribuyó esta tarea al Consejo de Estado en 1831, sin embargo, esta institución también fue suprimida producto de otra reforma constitucional. Tras un corto periodo, sin un órgano específico de control de constitucionalidad, se volvió a instaurar, producto de la reforma de 1843 como órgano de control, el Consejo Nacional, aunque nuevamente se eliminó a éste en 1851. En la reforma constitucional de 1861 se volvió a instaurar el Consejo de Estado; posteriormente, en 1868, se lo eliminó nuevamente. En 1871 se reconstituyó el Consejo de Estado. (Rivera, 2001). La Constitución de 1967 encargó el control de constitucionalidad a la Corte Suprema de Justicia.

El Consejo de Estado, según el Art. 56 de la Constitución de 1871 estaba compuesto por 9 diputados elegidos por 2/3 de votos de la Asamblea. De igual manera, según el Art 62 y el Art. 125 de la Constitución de 1967, los Ministros de la Corte Suprema de Justicia eran elegidos por mayoría absoluta de votos de la cámara de diputados de ternas propuestas por el senado. (Rivera, 2001)

Finalmente, el TC implementado por la reforma Constitucional de 1994, en similar actitud a la de los antecedentes señalados, también fue suprimido y remplazado a razón del proceso constituyente, cuyo resultado fue la Constitución de 2009, implementando el TCP como órgano de control de constitucionalidad. Dentro de las innovaciones más relevantes, aplicadas al órgano de control de constitucionalidad, podemos observar la forma de elección de sus miembros.

La forma de elección de los Magistrados del Tribunal Constitucional es de gran importancia para el Estado en su totalidad y esencialmente para el propio órgano. Dada la trascendencia de este órgano en el Estado y en sus elementos, los miembros que lo componen deben ser cuidadosamente seleccionados.

El sistema electoral, para la elección de los magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional, (TCP), tiene como principal característica el voto universal. Este sistema es el resultado de varios factores, elementos e influencias que condicionaron un largo desarrollo histórico.

Como se mencionó, el actual sistema electoral responde a un proceso constituyente, con complejos antecedentes sociales, jurídicos y políticos, de los cuales resaltan las demandas sociales que se refirieron a diversos asuntos; la administración de recursos naturales como el agua y el gas y el derecho sobre estos, fueron algunas de las principales. La Ley Reforma No. 2631, de 20 de febrero de 2004, instauró la figura de la Asamblea Constituyente. El proceso constituyente boliviano fue el resultado de un desgaste del sistema político, que se inició con una crisis de gobierno y culminó en una crisis de Estado. La Asamblea Constituyente fue el órgano encargado de redactar el nuevo texto constitucional. El desarrollo de un nuevo texto constitucional fue la alternativa frente a la crisis en busca de un nuevo pacto político – social.

“Cuando esa constitución escrita corresponde a la constitución real, a la que tiene sus raíces en los factores de poder que erigen en el país. Allí donde la constitución escrita no corresponde a la real estalla inevitablemente un conflicto que no hay manera de eludir y en que a larga tarde o temprano, la constitución escrita, la hoja de papel, tiene necesariamente a sucumbir ante el empuje de la constitución real de las verdaderas fuerzas vigentes en el país.” (La Salle citado por Vanossi, 1975:95).

Es entonces, en el momento de divergencia entre la constitución real y la nominal escrita, donde el proceso de reforma está destinado a generar una Constitución acorde con la realidad y con las necesidades de la sociedad.

La reforma de una Constitución es también una cuestión de legitimidad. Como señala Lowenstein: “Cuando más se ha identificado a una nación con su constitución, tanto más reservada se muestra en el uso del procedimiento de reforma constitucional” (*Loewenstein citado por Dermizaky, 1998, pag. 51*)

Aunque entre las principales demandas sociales que impulsaron la realización de la Asamblea Constituyente no se encontraba la transformación del órgano encargado del control de constitucionalidad, esta acción se formalizó con la supresión del TC y la creación del TCP.

Sin embargo, no existen diferencias sustanciales respecto a las funciones entre el suprimido TC y el TCP, las diferencias son principalmente de composición y de la forma de elección de sus miembros.

7. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE LA CONSTITUCIÓN DE 1994.

Con la incorporación del TC, como órgano específico encargado del control de constitucionalidad, producto de la reforma constitucional de 1994, su posterior instrumentación con la Ley 1836 de 1 de abril de 1998 y el inicio de sus actividades jurisdiccionales, es que se generaron las condiciones para poder afirmar la existencia de una jurisdicción constitucional, propiamente dicha, en Bolivia.

Las atribuciones del referido órgano de control de constitucionalidad, al que podemos denominar como TC de 1994, se desarrollaban en torno al control de constitucionalidad, señaladas por la Ley No. 1836 (Ley del Tribunal Constitucional). El Art. 1 de dicha ley sindicaba la naturaleza independiente del TC y el sometimiento de éste únicamente a la Constitución y a la propia Ley. El párrafo II del mismo artículo indica que los fines del TC de 1994 son: el control de constitucionalidad y garantizar la primacía de la Constitución, además del respeto y vigencia de los derechos y garantías fundamentales de las personas, como la constitucionalidad de los tratados internacionales.

7.1. SISTEMA ELECTORAL DEL TC.

El Tribunal Constitucional implementado por la Constitución de 1994, según el Art. 119 de la Constitución de 1994, estaba compuesto por 5 Magistrados, los mismos que eran designados por 2/3 de los miembros presentes del Congreso Nacional. Los postulantes debían reunir los mismos requisitos que eran exigidos para Ministros de la Corte Suprema: ser boliviano de origen, haber cumplido los deberes militares, tener mínimamente 35 años de edad, tener título de abogado en Provisión Nacional, haber ejercido con idoneidad la judicatura, la profesión o la cátedra universitaria por lo menos durante 10 años y estar inscritos en el padrón electoral. El Art. 13 de la Ley No. 1836 señalaba, además, los siguientes requisitos: no haber sido condenado a pena corporal, salvo rehabilitación concedida por el Senado, no tener pliego de cargo ejecutoriado y no estar comprendido en los casos de incompatibilidad señalados en esa ley.

De acuerdo al Art. 17 de la Ley No. 1836, la magistratura era incompatible con el ejercicio de cargos públicos o privados, con el ejercicio de funciones directivas en diferentes entidades y con el ejercicio de la abogacía. Solamente la cátedra universitaria era compatible con la función de magistrado.

El párrafo V. del Art. 119, de la misma Constitución, establecía que el periodo por el cual eran elegidos los magistrados del TC era de 10 años improrrogables y que podían ser reelectos una vez transcurrido un tiempo igual al que hubiesen ejercido su mandato. El Art. 21 (Cese de Funciones) de la Ley No. 1836, señalaba que en caso de cese de funciones de uno de los Magistrados, el Congreso Nacional una vez conocida la causa, designaría en un término máximo de 30 días a un nuevo magistrado.

Es evidente que para la elección de los magistrados del TC de 1994 no existía un sistema electoral propiamente dicho, sin embargo, sí existían algunos elementos propios de un proceso eleccionario; candidatura o postulación, votación, y un mínimo de votación para la elección. Es necesario mencionar que varios de los

procedimientos para la elección se realizaban naturalmente de acuerdo a las normas internas, como el Reglamento Interno de Debates del Congreso Nacional. Otras características y formas del proceso electoral para los magistrados se debían a la norma de convocatoria emitida por el poder legislativo, la que definía etapas y plazos, tanto para la presentación de documentación por parte de los postulantes como de impugnaciones.

La votación se realizaba de acuerdo al procedimiento legislativo de debate y discusión. Una vez concluida la discusión se procedía a la votación. Si alguno de los postulantes lograba la votación a favor de 2/3 de los miembros presentes del Congreso Nacional, era elegido Magistrado del TC.

Por lo expuesto, el Congreso Nacional era el principal y único encargado de la conformación del TC.. Si bien algunas entidades, según señalaba el Art. 14 (Designación) de la Ley No. 1836, podían enviar nóminas de candidatos, era sin duda el poder legislativo quien tenía la decisión final sobre la designación de los miembros del órgano de control de constitucionalidad.

7.2. INDEPENDENCIA DEL TC.

La independencia del TC de 1994 estaba establecida en la Constitución de 1994, en su Art 119, el que señalaba: “El tribunal Constitucional es independiente y está sometido sólo a la Constitución. Tiene su sede en la ciudad de Sucre.” El Art 1 de La Ley No. 1836 remarcaba la naturaleza independiente del TC. Sin embargo, la independencia real y efectiva del órgano de control dependía de la concurrencia de otros elementos.

Si tomamos en cuenta el análisis de Duverger, citado con anterioridad, es justo señalar que la forma de reclutamiento o de elección del Tribunal Constitucional de 1994 no garantizaba la independencia del mismo, puesto que sus miembros eran elegidos por los gobernantes, es decir, por el Congreso Nacional de forma discrecional.

Si bien es cierto que el mismo Congreso Nacional trató en más de una oportunidad generar los mecanismos necesarios para garantizar una elección de los más meritorios postulantes, es cierto también que esos procesos no siempre fueron efectivos y que por lo general fueron criticados por los medios de opinión pública y la ciudadanía en general. Para la elección del 2007, de Ministros de la Corte Suprema de Justicia, el Congreso Nacional implemento un sistema inédito hasta entonces, basado en un sistema de puntuación obtenido de acuerdo a la evolución de meritos y evaluación técnica de los postulantes. El inédito proceso no se alejó de las críticas mediáticas y políticas por el resultado final obtenido. Este proceso intento ser replicado el 2008 para la elección de los Magistrados del TC, pero quedó frustrado.

“Los viejos partidos de la derecha tenían sus delegados en el Poder Judicial. “Hace ocho o 15 años, para elegir autoridades del Poder Judicial se lo hacía sin convocatoria, sin reglamento alguno. Se reunían los jefes de bancada de los partidos conservadores, se distribuían entre sus amiguitos abogados, que los iban a proteger en sus actos de corrupción, venían al Congreso y elegían a los magistrados”, relató García. “Ésta era la prostitución política y la subordinación política del Poder Judicial al poder político, tanto al Legislativo como Ejecutivo”, agregó el Vicepresidente.”

“2003: repartija judicial y el caso ‘Voltio’. En el mes de octubre de 2003, el MNR, MIR, ADN, NFR y UCS, en medio de insultos, golpes y maniobras políticas, se cuotearon parte de los 16 cargos del Poder Judicial, de la entonces Corte Nacional Electoral y el Defensor del Pueblo. En las elecciones de máximas autoridades del Poder Judicial de 2007 tras un Inédito e Histórico proceso como lo señaló la prensa escrita, se eligió a los Ministros de la Corte Suprema mediante un acuerdo político. “Podemos y el MAS sellaron el acuerdo, denunciado por el UN y el MNR”, Un pacto político permite la elección de 4 magistrados” “Tarquino ocupó el tercer lugar en el puntaje de meritos” (La Prensa, 13 de julio de 2007), “Esta tarde eligen a los cuatro nuevos ministros de la Corte Suprema de Justicia. Entre los mejor calificados en el examen oral y escrito de los 15 pre seleccionados figuran

Carmen Marlene Terán de Millán de La Paz en primer lugar (420 puntos y 5 respuestas correctas en el examen escrito sobre diversas áreas del derecho); Rodolfo Fuentes Borda de Oruro (390 puntos y 4 respuestas correctas); Raúl Jiménez Sanjinéz de La Paz (350 puntos y 4 respuestas correctas) y Ángel Irusta Pérez de Oruro (375 puntos y 4 respuestas correctas).” (www.bolpress.com, 07 de julio de 2010) Como se puede evidenciar a pesar las innovaciones que se implementaron en el anterior sistema, las críticas por el denominado cuoteo eran recurrentes. Fueron sin duda estas críticas las que influyeron en la Asamblea Constituyente para el cambio de sistema. El proceso para la elección de magistrados el 2008 quedo frustrado; “El ex presidente boliviano Evo Morales designó el jueves, interinamente, a 18 nuevos magistrados de la Corte Suprema, Tribunal Constitucional y Consejo de la Judicatura”

Por lo referido, es evidente que la independencia del Órgano Judicial, como la elección de sus miembros y la fiscalización de sus funciones, representa para la sociedad una constante preocupación.

El párrafo VI del Art. 119 de la CPE de 1994, respecto a la fiscalización del TC, señalaba que los Magistrados del Tribunal Constitucional podían ser juzgados por los delitos que cometieren en el ejercicio de sus funciones, de acuerdo a las normas establecidas para los ministros de la Corte Suprema de Justicia. Tanto la Ley de Responsabilidad de los Magistrados de la Corte Suprema, de 7 de noviembre de 1890, como la Ley No. 2623, de 22 de diciembre de 2003, Ley Procesal para el Juzgamiento de Altas Autoridades del Poder Judicial y del Fiscal General de la Republica, que abrogó la primera, determinaban el procedimiento de acuerdo al cual los magistrados del TC eran juzgados. Tanto la etapa preparatoria como la sustanciación del juicio y su conclusión estaban a cargo del Poder Legislativo. La denuncia podía ser presentada por cualquier persona que tenga conocimiento del supuesto delito.

Por lo expuesto, se puede deferir que el Tribunal Constitucional era fiscalizado, además de por la sociedad, principalmente por el Poder Legislativo, por medio del proceso de juzgamiento a Altas Autoridades del Poder Judicial.

Por la forma de elección de los magistrados del TC y por el sistema de fiscalización a cargo del poder legislativo, es evidente el relacionamiento que existía entre el TC y el Congreso Nacional, es decir, entre el órgano de control de constitucionalidad y el poder legislativo; órgano del Estado de naturaleza totalmente política, conformado en su mayoría por miembros de partidos políticos.

8. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL.

Implementado por la Constitución de 2009, producto de la Asamblea Nacional Constituyente y regulado por la Ley No. 027, de 6 de julio de 2010 (Ley del Tribunal Constitucional); el Tribunal Constitucional Plurinacional, según el Art. 196 de la Constitución Política del Estado y el Art. 2 de la Ley No. 027, vela por la supremacía de la Constitución, ejerce la función de control de constitucionalidad, la interpretación de la Constitución y precautela el respeto y la vigencia de los derechos y garantías constitucionales.

El Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP) no modifica su naturaleza o esencia respecto al Tribunal Constitucional, implementado por la Constitución de 1994 y regulado por la Ley 1836 de 1998. La naturaleza del Tribunal Constitucional Plurinacional continúa siendo la de órgano de control de constitucionalidad.

Sin embargo, el TCP presenta algunas diferencias, respecto a su antecesor, sobre todo en lo que se refiere a la forma de composición y la forma de elección de sus miembros.

8.1. SISTEMA ELECTORAL DEL TCP.

Todo sistema electoral basa su desarrollo en ciertos lineamientos otorgados por un ordenamiento jurídico. En el presente caso, el actual sistema electoral para la

elección de magistrados del TCP se debe desarrollar de acuerdo al ordenamiento jurídico vigente, que constituye el sistema democrático boliviano.

En ese sentido, es ineludible exhibir los principales rasgos de ese sistema democrático, antes de ingresar de forma concreta al sistema electoral, para la elección de magistrados del TCP.

El Art. 1. de la Constitución deja claramente establecido que Bolivia se constituye en un Estado democrático. El Art. 11. de la Constitución señala que Bolivia adopta para su gobierno la forma democrática participativa, representativa, y comunitaria.

Por lo tanto, Bolivia asume a la democracia como sistema y forma de gobierno. Y presenta las tres formas de democracia reconocidas: democracia representativa, democracia participativa y democracia directa.

La Ley No. 026, de 30 de junio de 2010 (Ley del Régimen Electoral), especifica los principios del sistema democrático boliviano. De los principios señalados en el Art. 2. (Principios de la Democracia Intercultural), podemos preponderar los siguientes:

- **Soberanía Popular.** “La voluntad del pueblo soberano se expresa a través del ejercicio de la democracia directa y participativa, la democracia representativa y la democracia comunitaria, para la formación, ejercicio y control del poder público, para deliberar y decidir políticas públicas, controlar la gestión pública, autogobernarse y para revocar autoridades y representantes del Estado Plurinacional. La soberanía popular se ejerce de manera directa y delegada.”
- **Complementariedad.** “La democracia intercultural boliviana se fundamenta en la articulación transformadora de la democracia directa y participativa, por medio del referendo, la iniciativa legislativa ciudadana, la revocatoria de mandato, la asamblea, el cabildo y la consulta previa; la democracia representativa, por medio del sufragio universal; y la democracia

comunitaria, basada en las normas y procedimientos propios de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.”

- **Participación y Control Social.** “Las bolivianas y los bolivianos, de manera individual o como parte de organizaciones de la sociedad civil, tienen el derecho a participar en la supervisión, vigilancia y control del cumplimiento de los procedimientos para el ejercicio de la democracia intercultural, según lo previsto en la Constitución y la Ley.”
- **Representación.** “Las bolivianas y los bolivianos tienen el derecho a ser representados en todas las instancias ejecutivas y legislativas del Estado, así como en instancias de representación en organizaciones, instituciones, asociaciones y otras entidades de la Sociedad, para lo cual eligen autoridades y representantes mediante voto.”
- **Pluralismo político.** “La democracia intercultural boliviana reconoce la existencia de diferentes opciones políticas e ideológicas para la participación libre en procesos electorales plurales y transparentes.”
- **Publicidad y Transparencia.** “Todas las actividades vinculadas al ejercicio de la democracia intercultural son públicas y sus procedimientos garantizan su transparencia. Cualquier persona tiene derecho al acceso irrestricto a la información, salvo caso de reserva expresamente fundada en Ley que defina con precisión sus alcances y límites.”

Los principios referidos claramente demuestran la configuración de un sistema democrático, cuyo desarrollo se fundamenta en la articulación transformadora de la democracia, incluyendo instrumentos de democracia participativa y directa, determinando la transparencia, la publicidad, la participación, el control social y el derecho a la representación como fundamentos del sistema. Es por lo tanto, acertado indicar que el sistema democrático boliviano se plantea como un sistema que busca la consolidación de la democracia y se asemeja, por lo menos de acuerdo a lo establecido en el ordenamiento jurídico, a una democracia sustancial.

Por lo tanto, los principios referidos deben estar presentes en el desarrollo del sistema electoral para la elección de magistrados del TCP.

El párrafo III del Art. 197 de la Constitución Política del Estado Plurinacional, establece que la organización y la composición del Tribunal Constitucional Plurinacional serán reguladas por Ley. El Art. 198 establece la elección por voto universal, de acuerdo al procedimiento, mecanismos y formalidades, de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia. El Título II de la Ley No. 027, de 06 de julio de 2010, en su Art. 13 (Número de Integrantes), determina: “El Tribunal Constitucional Plurinacional estará conformado de la siguiente manera:

- 1. Siete Magistradas y Magistrados titulares y siete Magistradas y Magistrados suplentes.*
- 2. Al menos dos Magistradas y Magistrados provendrán del sistema indígena originario campesino, por auto-identificación personal.”*

Respecto al periodo de funciones de los Magistrados, el Art. 14. (Periodo de Funciones), señala: “Las Magistradas y los Magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional desempeñarán sus funciones por un periodo personal de seis años, computables a partir de la fecha de su posesión, no pudiendo ser reelegidas ni reelegidos de manera continua.”

La convocatoria a elecciones de los Magistrados, según el Art 16, (Convocatoria) debe ser emitida por la Asamblea Legislativa Plurinacional, la que precisará las condiciones de elegibilidad y las características del procedimiento.

La misma ley regula las postulaciones y preselección de candidatos; el Art. 19 (Postulaciones y Preselección) señala:

- “1. Toda persona que cumpla con los requisitos exigidos en la Constitución Política del Estado y la presente Ley, para ser elegida Magistrada o Magistrado del Tribunal Constitucional Plurinacional, podrá presentar su postulación ante la Asamblea Legislativa Plurinacional.”*

“II. Las candidatas y candidatos al Tribunal Constitucional Plurinacional también podrán ser propuestas y propuestos por organizaciones sociales de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y de la sociedad civil en general.”

“III. La Asamblea Legislativa Plurinacional, por voto de dos tercios de sus miembros presentes, realizará la preselección de veintiocho postulantes, de los cuales la mitad serán mujeres, y remitirá la nómina de precalificados al Órgano Electoral Plurinacional.”

Respecto a la elección de los magistrados del TCP, el Art. 20 de la Constitución señala:

“I. El Órgano Electoral Plurinacional procederá a la organización del proceso electoral en circunscripción nacional.

II. Las candidatas y candidatos, de manera directa o a través de terceras personas, no podrán realizar campaña electoral en favor de sus candidaturas, bajo sanción de inhabilitación. El Órgano Electoral será el único responsable de difundir los méritos de las candidatas y candidatos.

III. Las y los siete candidatos más votados serán las Magistradas y los Magistrados titulares del Tribunal Constitucional Plurinacional, y las siete candidatas o candidatos siguientes en votación serán suplentes.

V. Las siguientes siete candidatas y candidatos que no hubieren salido electos titulares o suplentes, podrán ser habilitados como suplentes cuando éstos pasen a ejercer la titularidad de manera permanente. Formarán parte de una lista de habilitables.

VI. En el proceso de postulación, preselección y selección participará efectivamente el Control Social de acuerdo con la ley.

VII. En el proceso de postulación y preselección se garantizará la participación ciudadana.”

El Art. 23 de la Constitución, en su párrafo I, señala: “Las Magistradas y los Magistrados suplentes serán los siguientes siete candidatos que hubieren participado en la elección por orden correlativo de votación. La octava o el octavo en votación será suplente del primer votado y así sucesivamente hasta el catorceavo en votación, que será suplente del séptimo votado.”

Este sistema electoral desarrollado y aplicado para la elección de los Magistrados del TCP es, sin duda, una de las principales innovaciones de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia. Este sistema presenta cuatro elementos propios de los sistemas electorales que se combinan para lograr la conformación del TCP; circunscripción, candidatura, procedimiento de votación y la conversión de escaños o conversión de votos.

8.1.1. Circunscripción.

Si bien el término circunscripción hace referencia a la unidad territorial que se determina para una elección, el sistema electoral para la elección de los magistrados del TCP presenta una peculiaridad respecto a la asignación y determinación de las circunscripciones. El TCP es un órgano de carácter nacional y la circunscripción para su elección es única y nacional, empero, el desarrollo del sistema electoral del TCP, mediante la norma especial, a razón del Art. 197, párrafo I de la Constitución, que señala que los magistrados del TCP deben ser elegidos con criterios de plurinacionalidad, con representación del sistema originario campesino. El numeral 2 del Art 13 de Ley No. 027, de 06 de julio de 2010, en su Art. 13, determina que al menos dos Magistradas y Magistrados provendrán del sistema indígena originario campesino, por auto-identificación personal.

8.1.2. Candidatura.

El sistema electoral, para la elección de los magistrados del TCP, establece la candidatura unipersonal; que toda persona que cumpla con los requisitos exigidos en la Constitución Política del Estado y la presente Ley especial, podrá presentar

su postulación ante la Asamblea Legislativa Plurinacional. Los candidatos al Tribunal Constitucional Plurinacional podrán ser propuestos por organizaciones sociales de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y de la sociedad civil en general. Sin embargo, para que un postulante pueda llegar a ser candidato requiere que: posteriormente a la verificación del cumplimiento o no de requisitos por parte de una comisión, la Asamblea Legislativa Plurinacional lo preseleccione por voto de dos tercios de sus miembros presentes.

Cuando un postulante finalmente adquiere el estatus de candidato, la Ley de Régimen Electoral establece algunas regulaciones producto de su condición. El Art. 78 de la mencionada ley, establece que finalizada la etapa de reelección no se podrán realizar impugnaciones, denuncias, manifestaciones de apoyo o rechazo de las postulaciones. Por su parte, el Art. 82 determina la prohibición de realizar de forma directa o indirecta cualquier forma de campaña y el Art. 80 reserva, de forma exclusiva, la difusión de meritos de los postulantes al Tribunal Supremo Electoral.

Estos aspectos, regulados por la Ley del Régimen electoral, hacen notoria la diferencia entre una elección de cualquier autoridad o representante con la de magistrados del TCP. La campaña electoral está presente habitualmente en todo proceso electoral.

8.1.3. Procedimiento de Votación.

El Tribunal Supremo Electoral es el órgano encargado de organizar la votación; empero, la selección de los magistrados del TCP se divide en dos etapas; la preselección en manos del órgano legislativo y el procedimiento de votación que se caracteriza principalmente por el voto universal. El Art. 77 (Etapas del Proceso Electoral) de la Ley No. 026, de 30 de junio de 2010, la Ley de Régimen Electoral, señala que el proceso electoral se divide en dos etapas: La postulación y preselección de postulantes, con una duración de sesenta (60) días, y la organización y realización de la votación, con una duración de noventa (90) días.

De acuerdo al párrafo IV del Art. 79 de la misma ley, posteriormente a la etapa de preselección, a manos del órgano legislativo, se procederá a la etapa de elección o votación: el voto es único y directo; el elector vota por el único candidato de una lista de 28 postulantes, elegidos por la Asamblea Legislativa Plurinacional, y su voto pasa directamente a conformar la masa de votación del candidato. La lista de postulantes deberá estar conformada por el cincuenta por ciento de mujeres y la inclusión de postulantes de origen campesino.

La ubicación de los 28 postulantes, según el párrafo IV del Art. 79 de la Ley del Régimen Electoral, en la franja correspondiente de la papeleta electoral, se definirá mediante sorteo público realizado por el Tribunal Supremo Electoral. En la práctica, este punto se tornó complejo puesto que además de los magistrados del TCP se eligieron todas las otras autoridades de todos los otros tribunales del órgano judicial.

“El exvocal de la Corte Nacional Electoral (CNE) Jorge Lazarte advierte que la complejidad de la papeleta electoral para las elecciones judiciales, pese a los elementos que se introducen para “facilitar” la votación, provocará una confusión en los electores al momento de marcar en las casillas, lo que a su vez reforzará el voto nulo sin necesidad de hacer campaña para promoverlo. Lazarte dijo que la papeleta que se utilizará el 16 de octubre es “muy compleja, empezando por el tamaño, sábana, con tantos candidatos, que por el número es fácilmente desorientador para cualquier votante”. (www.lostiempos.com, 19/08/2011) Los votantes debían escoger a 56 personas entre 115 postulantes en una papeleta de cinco columnas, para elegir los miembros del Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Constitucional Plurinacional, Tribunal Agroambiental y Consejo de la Magistratura.”

8.1.4. Conversión de votos.

La simple mayoría es el sistema aplicado para la conversión de votos. De acuerdo a este sistema, el candidato que obtenga mayor cantidad de votos es el candidato

elegido. Los 7 candidatos más votados ocuparan las siete magistraturas titulares y los siete siguientes las magistraturas suplentes. El octavo más votado será el suplente del primero más votado y así sucesiva y respectivamente.

9. INDEPENDENCIA DEL TCP.

De lo referido anteriormente se desprende que en un intento de generar y garantizar la independencia del Tribunal Constitucional Plurinacional y darles legitimidad a sus miembros, la Asamblea Constituyente decidió establecer que la elección de los Magistrados del TCP se realice por votación universal. Sin embargo, toda la etapa de preselección de los postulantes está a cargo del órgano legislativo, que al igual que su predecesor, el Congreso Nacional, es un órgano de naturaleza política.

La Constitución Política del Estado Plurinacional no es expresa sobre la independencia del TCP, empero, el parágrafo 1 del Art. 178 del CPE señala que la 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. El parágrafo II señala que la independencia de la justicia está garantizada por el desempeño de los jueces, de acuerdo a la carrera judicial, y la autonomía presupuestaria de los órganos judiciales. Por su parte, el Art. 3 numeral 6 de la Ley No. 027 remarca la naturaleza independiente del TCP. Sin embargo, como se señaló, la independencia real y efectiva del órgano de control, depende de la concurrencia de otros elementos.

Si tomamos en cuenta el análisis de Duverger, citado con anterioridad, es justo señalar que la forma de reclutamiento o de elección del Tribunal Constitucional Plurinacional presenta una forma de selección que busca garantizar la independencia del mismo, puesto que sus miembros son elegidos por voto directo y universal. Sin embargo, la preselección de los postulantes es total

responsabilidad de la Asamblea Legislativa y éste es un órgano puramente político.

El numeral 11 del Art.159 de la CPE, establece que la Cámara de Diputados tiene la atribución de acusar ante la Cámara de Senadores a los magistrados del TCP por delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones. El numeral 6 del Art. 160 de la CPE, señala que es atribución de la Cámara de Senadores juzgar en única instancia a los miembros del TCP.

Por lo expuesto, se puede deferir que el Tribunal Constitucional Plurinacional, al igual que su antecesor, por la forma de elección de sus miembros y por el sistema de fiscalización a cargo del órgano legislativo, presenta un evidente relacionamiento con el órgano legislativo.

CAPITULO V

MARCO JURÍDICO

1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

Artículo 1. Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías. Bolivia se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país.

De acuerdo a lo establecido en la primera parte del Artículo 1 vemos que absolutamente todos y todas debemos contribuir a hacer un mejor país, pues el Estado es una representación de vida social históricamente acordada, pero también es una estructura política, que está compuesto por cuatro elementos esenciales: el poder, el territorio, la población y el derecho; dentro de su forma de organización política moderna la soberanía es una innovación, por ser una cualidad o modalidad del poder institucionalizado, haciendo parte de él al ciudadano en la medida que acomodamos nuestra vida a la organización representativa.

La democracia es el gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo; democracia es identidad; la democracia es identidad de dominadores y dominados, de gobernantes y gobernados, de los que mandan y de los que obedece, todas las instituciones democráticas tienden a realizar la identidad de gobernantes y gobernados. Solo que tiene que haber consenso entre todos.”

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

Artículo 178.

I. 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.

II. Constituyen garantías de la independencia judicial:

1. El desempeño de los jueces de acuerdo a la carrera judicial

2. La autonomía presupuestaria de los órganos judiciales.

Artículo 179.

I. 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 jurisdicción indígena originaria campesina se ejerce por sus propias autoridades; existirán jurisdicciones especializadas reguladas por la ley.

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

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

IV. El Consejo de la Magistratura es parte del Órgano Judicial.

En nuestra constitución y los artículos mencionados, se puede concluir que proveen los caminos necesarios y suficientes para transitar por una democracia del pueblo y para el pueblo que emana de su soberanía.

La perfectibilidad de las leyes humanas, nos promete un horizonte jurídico aún más claro, el factor humano que se hará cada vez más eficiente con el ejercicio democrático y la toma de conciencia para aplicar tal cual manda la Constitución Política del Estado Plurinacional, la maduración del pensamiento para la interpretación del Espíritu de la Constitución Política nos harán más libres para bien del pueblo y del País.

2. LEY 254 DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

Artículo 2. (EJERCICIO Y FINALIDAD DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL).

I. La justicia constitucional será ejercida por el Tribunal Constitucional Plurinacional y tiene la finalidad de velar por la supremacía de la Constitución Política del Estado, ejercer el control de constitucionalidad y precautelar el respeto y vigencia de los derechos y garantías constitucionales.

II. Los juzgados y tribunales de la jurisdicción ordinaria conocerán las acciones de Libertad, Amparo Constitucional, Protección de Privacidad, Popular y de Cumplimiento, y se pronunciarán conforme con la Constitución Política del Estado y la presente Ley.

Artículo 4. (SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL).

I. La Constitución Política del Estado Plurinacional es la norma suprema de Ley ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa.

II. 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.

III. 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.

IV. Cuando una norma jurídica acepte más de una interpretación, el Tribunal Constitucional Plurinacional, bajo el principio de conservación de la norma, adoptará la interpretación que concuerde con el texto constitucional.

En 1994 se creó el Tribunal Constitucional, que desde la vigencia de la Constitución Política del Estado de 2009, es denominado Tribunal Constitucional Plurinacional, mismo que se consolidó el 2012. El presente Código tiene por objeto regular los procesos constitucionales ante el Tribunal Constitucional Plurinacional, así como las acciones de defensa ante Juezas, Jueces y Tribunales competentes. El Tribunal Constitucional Plurinacional emitirá las siguientes resoluciones: 1. Sentencias Constitucionales. Resuelven las acciones, demandas y recursos, así como en revisión las acciones de defensa.

3. LEY DEL RÉGIMEN ELECTORAL - LEY Nº 026 DEL 30 DE JUNIO DE 2010

La Ley Nº 026, que regula el régimen electoral para el ejercicio de la democracia intercultural, que se basa en la complementación de la democracia directa y participativa, la democracia representativa y la democracia comunitaria.

“Artículo 1. (OBJETO). La presente ley regula el régimen electoral para el ejercicio de la democracia intercultural, basada en la complementariedad de la democracia directa y participativa, la democracia representativa y la democracia comunitaria en el Estado Plurinacional de Bolivia.”

Artículo 8. (DEMOCRACIA DIRECTA Y PARTICIPATIVA). Se refiere al tipo de democracia directa y participativa se ejerce mediante la participación ciudadana en la formulación y decisión de políticas públicas, la iniciativa

popular, el control social sobre la gestión pública y la deliberación democrática, según mecanismos de consulta popular como el referendo, revocatoria de mandato y cabildos.

Artículo 9. (DEMOCRACIA REPRESENTATIVA). Manifiesta la democracia representativa y los principios del sufragio universal, directo, secreto para la elección de las autoridades y representantes del Estado Plurinacional.

Artículo 10. (DEMOCRACIA COMUNITARIA). Que esboza el autogobierno, la deliberación, la representación según normas y procedimientos propios de las naciones y pueblos indígena originario campesinos.

Artículo 11. (EQUIVALENCIA DE CONDICIONES). La democracia intercultural boliviana garantiza la equidad de género y la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres. Las autoridades electorales competentes están obligadas a su cumplimiento, conforme a los siguientes criterios básicos:

a) Las listas de candidatas y candidatos a Senadoras y Senadores, Diputadas y Diputados, Asambleístas Departamentales y Regionales, Concejalas y Concejales Municipales, y otras autoridades electivas, titulares y suplentes, respetarán la paridad y alternancia de género entre mujeres y hombres, de tal manera que exista una candidata titular mujer y, a continuación, un candidato titular hombre; un candidato suplente hombre y, a continuación, una candidata suplente mujer, de manera sucesiva.

b) En los casos de elección de una sola candidatura en una circunscripción, la igualdad, paridad y alternancia de género se expresará en titulares y suplentes. En el total de dichas circunscripciones por lo menos el cincuenta por ciento (50%) de las candidaturas titulares pertenecerán a mujeres.

c) Las listas de las candidatas y candidatos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, elaboradas de acuerdo a sus normas y

procedimientos propios, respetarán los principios mencionados en el párrafo precedente.

Artículo 82. (PROHIBICIONES). En el marco del régimen especial de propaganda para los procesos de elección de autoridades del Órgano Judicial y del Tribunal Constitucional Plurinacional, se establecen las siguientes prohibiciones:

I. Las y los postulantes, desde el momento de su postulación, bajo sanción de inhabilitación, están prohibidos de:

a) Efectuar directa o indirectamente cualquier forma de campaña o propaganda relativa a su postulación, en medios de comunicaciones radiales, televisivas, escritos o espacios públicos;

b) Manifestar opinión ni tratar temas vinculados directa o indirectamente a su postulación en foros públicos, encuentros u otros de similar índole;

c) Emitir opinión a su favor, o a favor o en contra de otros postulantes, en medios de comunicación radial, televisiva, escritos o espacios públicos;

d) Dirigir, conducir o participar en programas radiales o televisivos, o mantener espacios informativos o de opinión en medios escritos; o

e) Acceder a entrevistas, por cualquier medio de comunicación, relacionadas con el cargo al que postula.

II. A partir de la convocatoria, los medios de comunicación, bajo sanción y sin perjuicio de su responsabilidad penal, están prohibidos de:

a) Difundir documentos distintos a los producidos por el Órgano Electoral.

b) Referirse específicamente a una o un postulante, en forma positiva o negativa.

c) Generar espacios de opinión de ninguna índole sobre los postulantes.

d) Dar espacios de opinión, conducción o participación en programas a cualquier postulante.

El Órgano Electoral Plurinacional es un órgano electoral del Estado Plurinacional de Bolivia. Está conformado por el Tribunal Supremo Electoral, los Tribunales Electorales Departamentales, los Juzgados Electorales, los Jurados electos y los Notarios Electorales.

CAPITULO VI

ANÁLISIS DE LAS ELECCIONES MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL DE BOLIVIA

Si bien el Tribunal Constitucional es una institución cuya creación data de 1994, es también cierto que en Bolivia han existido mecanismos de control desde la creación misma de la república; en 1826 a través de la Cámara de Senadores que era parte del legislativo; ya en 1831 mediante reforma constitucional se creó el Consejo de Estado para que cumpla tales funciones; en 1843 en sustitución de éste se crea el Consejo Nacional, posteriormente era la Corte Suprema de Justicia la que cumplía las funciones que ahora le competen al Tribunal Constitucional.

Es en la Reforma Constitucional de 1994, que se incorpora en el sistema judicial de Bolivia al Tribunal Constitucional, y junto a él al Consejo de la Judicatura y al Defensor del Pueblo; esto dio un giro importante a la administración de justicia en Bolivia puesto que el control de constitucionalidad que hasta entonces era ejercido por la Corte Suprema de Justicia pasaba a ser una atribución del Tribunal Constitucional. Sin embargo este alto tribunal se conformó recién el 5 de agosto de 1998 y casi un año después, es decir el 1º. de junio de 1999, inició sus labores jurisdiccionales, teniendo como sede a la ciudad de Sucre.

1. PRIMERA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS EN JULIO DE 1998.

El primer Tribunal Constitucional como tal, estuvo regido por la Ley 1836 de 1998 y la primera elección de magistrados se llevó a cabo durante el gobierno de Hugo Banzer Suarez en julio de 1998.

Es importante recordar que durante el Gobierno de Gonzalo Sánchez de Lozada en 1993, se llevaron adelante las reformas a la Constitución, la primera reforma contemplaba que en caso de existir un ganador con la mayoría absoluta de votos,

sería el Congreso el que elegiría al Presidente entre las dos fórmulas que hubieran obtenido el mayor número de votos; esto para evitar que se diera nuevamente el caso de que el tercero sea el elegido (como ocurrió con anterioridad con Jaime Paz) la segunda reforma era la elección de 130 diputados, la mitad de los cuales serían elegidos en circunscripciones uninominales.

La calificación de méritos fue realizada por la Comisión Mixta de Constitución, Justicia y Policía Judicial pero fue cuestionada en base a las siguientes observaciones, por parte de quienes no se vieron favorecidos en esta elección.

Solo dos de los doce con mayor puntaje fueron elegidos Magistrados.

El candidato propuesto por el Presidente Hugo Banzer Suarez, el Dr. Ortiz Mattos posteriormente elegido, no figuraba en la lista de 58 postulantes al Tribunal Constitucional y su curriculum no fue revisado por la Comisión Mixta de Constitución, Justicia y Policía Judicial.

La Comisión Mixta no calificó de manera adecuada los méritos de varios de los postulantes, pues no tomó en cuenta los antecedentes profesionales, los aportes intelectuales, la experiencia y preparación.

Hubo cuoteo y politización pues la elección se dio luego de los acuerdos entre el oficialismo y miembros de la oposición.

El primer Tribunal Constitucional fue elegido el 24 de julio de 1998 durante el gobierno del Gral. Hugo Banzer Suarez y la mayoría de sus miembros fueron propuestos por los partidos políticos oficialistas y el aliado que viabilizó la elección en el Congreso fue el MNR.

2. SEGUNDA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS, AÑO 2003.

La segunda elección de Magistrados del Tribunal Constitucional se dio en el año 2003, durante el gobierno de Gonzalo Sánchez de Lozada, debido a la existencia de 16 acefalías en el Poder Judicial, la Corte Electoral y el Defensor del Pueblo;

cinco de las cuales correspondían al Tribunal Constitucional. Esta elección también fue realizada por el Congreso y estuvo plagada de denuncias por el cuoteo de los cargos.

La presencia de varios partidos políticos en el Congreso, permitió, que los elegidos fueran juristas reconocidos y con experiencia, aunque al igual que la primera elección los mismos tenían afinidad política con quienes los habían elegido.

Luego de dos intentos fallidos se pudo concretar la elección de Ivan Zegada como Defensor del Pueblo y de los nuevos Magistrados que ocuparían los cargos acéfalos del Tribunal Constitucional.

La situación política luego de la renuncia de Gonzalo Sánchez de Lozada en octubre de 2003 y hasta la elección de Evo Morales en 2005 fue de cierta manera estable, con un sistema de partidos políticos prácticamente anulado por el surgimiento de los movimientos sociales que finalmente harían a Evo Morales su líder y posteriormente presidente de Bolivia.

3. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN EL AÑO 2006

En el Tribunal Constitucional surgieron a partir del año 2006 en meses posteriores a la asunción al poder del presidente Evo Morales Ayma, quien mediante DS No. 28619 de 9 de febrero de 2006, ordena intervenir la empresa nacional de aviación Lloyd Aéreo Boliviano (privatizada parcialmente en 1996) debido a una huelga que llevaban adelante; esto hizo que presentaran al Tribunal Constitucional una solicitud de anulación de dicho decreto, la reacción de Evo Morales fue acusar a los Magistrados de recibir sobornos y en respuesta la Magistrada Silvia Salame F. amenazó con iniciar una demanda contra el presidente ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, hecho que no prosperó debido a las disculpas presentadas por el ministro de la Presidencia. Luego de este impase el Tribunal Constitucional pierde a dos de sus miembros titulares: Willman Durán Rivera y Felipe Tredinnick Abasto que luego de siete años y ocho meses como Magistrado suplente, acepta la invitación del Ejecutivo para ser embajador de

Bolivia en Brasil; de esta manera quedan en el Tribunal Constitucional dos miembros titulares: Martha Rojas Alvarez y Elizabeth Iñiguez de Salinas y tres suplentes: Arias Romano, Salame Farjat y Raña Arana.

En diciembre de 2006, aprovechando el receso parlamentario, el Presidente Morales mediante DS 28993 nombra a cuatro Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, debido a las acefalías existentes, legisladores opositores acuden al Tribunal Constitucional cuestionando el Decreto Supremo, la Magistrada Silvia Salame Farjat vota en minoría por la inconstitucionalidad de dicho decreto y son cuatro los que indican que es constitucional, pero que el interinato debe durar solamente 90 días; nuevamente el presidente Morales arremete contra el Tribunal Constitucional y pide al Congreso que inicie un juicio de responsabilidades a los Magistrados, este dura entre mayo y octubre de 2007; los senadores se pronuncian por su absolución y son restituidos en sus funciones; posteriormente se dan nuevas acusaciones y solicitudes de renuncia de los miembros del Tribunal Constitucional por parte del gobierno, ante esto y denunciando persecución política y falta de independencia del poder Judicial, renuncian dos Magistradas titulares Martha Rojas Alvares y Elizabeth Iñiguez de Salinas; el magistrado Wálter Raña renuncia en diciembre debido a amenazas en contra de su integridad, de esta manera el Tribunal queda sin la mayoría que requiere para poder decidir en los casos que tiene pendientes, pues dos jueces suplentes no hacen quorum para ello.

Lo cierto es que el nuevo diseño institucional del Tribunal Constitucional Plurinacional, responde a lo que establece la nueva Constitución Política del Estado, de esta manera se tiene la inclusión de magistrados de origen indígena originario campesino, lo cual no ha significado aporte alguno, más allá de folklorizar el Tribunal Constitucional con los atuendos típicos de estos magistrados y la equidad de género que asegura la mitad de curules para mujeres y la otra mitad para varones, más esto tampoco implica garantía de un trabajo eficiente, eficaz y oportuno.

Es importante establecer que los y las magistradas tienen que estar de acuerdo con la ideología política que señala la CPE, sin que esto implique un alineamiento con el partido de gobierno, pues de otra manera no podrían ser defensores y garantes de todos los derechos y obligaciones que la misma consagra; sus fallos van a tener un efecto, muchas veces políticos y es por este motivo que deben actuar con responsabilidad y velando siempre por la supremacía de la Constitución y el respeto a los derechos humanos; la interpretación que hagan y las sentencias que emitan deben ir siempre en sentido conciliador de tal manera que permitan una convivencia en paz y con justicia; lo contrario significaría ir por lo irracional e injusto.

Sin embargo, esto también nos muestra que en un momento determinado, los Magistrados del Tribunal Constitucional quedaron en la indefensión ante los ataques de un gobierno con una ideología distinta y antagónica a los gobiernos neoliberales que lo precedieron, lo cual nos pone en la situación de que los miembros del Tribunal Constitucional deberían tener garantías para el ejercicio de sus funciones y no sean objeto de persecución por parte del poder político.

4. PROBLEMAS PREVIOS A LA PRESELECCIÓN DE CANDIDATOS.

Esta nueva modalidad de elección de magistrados, tuvo una fase previa administrada en la Asamblea Legislativa por el Movimiento al Socialismo, en primera instancia los postulantes fueron propuestos por sus diferentes aliados políticos, unos con más influencia que otros, como ejemplo de ello tenemos a Gualberto Cusi, que fue propuesto por Eugenio Rojas, líder de los Ponchos Rojos y Presidente del Senado, de quien era asesor y Efren Choque que fue propuesto por el CONAMAQ; el partido de gobierno posteriormente fue el encargado de preseleccionar a los postulantes, en esta etapa se tuvieron muchos cuestionamientos; entre ellos por ejemplo las “negociaciones” entre bancadas internas del MAS para definir las listas finales e imponerlas a la minoría opositora en el Congreso; los plazos demasiado cortos para la evaluación y calificación de

méritos de los postulantes, entrevistas a los mismos no difundidas a través de medios masivos, entrega de informes incompletos del proceso de preselección.

Todo esto nos da un panorama desalentador respecto a lo que realmente ocurrió, es decir que la Comisión seleccionadora, no estuvo a la altura del desafío de preseleccionar y elegir a los mejores. La realidad de los hechos nos lleva a confirmar que, al igual que en épocas anteriores, nos encontramos ante un Tribunal Constitucional que es producto de componendas políticas que no le permiten aún alcanzar la idoneidad, transparencia e independencia que se espera de una Institución tan importante para la vida política de un Estado en democracia.

La Asamblea Legislativa en uso de sus atribuciones realizó un proceso de evaluación y preselección de candidatos y candidatas a magistrados al Tribunal Constitucional Plurinacional, la observación es que lo hizo abusando de su mayoría y sin tomar en cuenta los méritos y experiencia profesionales de los y las postulantes.

En este sentido, Fabian Yaksic, indica que este fue un “proceso malogrado de preselección” debido a que hubieron aspectos que no contribuyeron a un correcto desarrollo del mismo, esto va desde la presentación del Reglamento elaborado por la bancada del MAS, para la etapa de postulación y preselección, realizado sin la participación de asambleístas de la oposición, hecho que podría haber enriquecido sobremedida el mencionado reglamento; tampoco fue considerada una propuesta alternativa presentada por el diputado Yaksic. Este reglamento fue aprobado por la mayoría masista el 26 de abril de 2011.

En lo referente al Tribunal Constitucional Plurinacional, no se tomó en cuenta la experiencia y la especialidad, en su lugar se tomó la experiencia en la administración pública como parámetro de conocimiento de justicia constitucional; esto evitó que se inhabilite a buena parte de los postulantes, esta falta de experiencia se hizo patente en las entrevistas y en las exposiciones de los postulantes.

El objetivo mismo de este nuevo sistema de elección de magistrados ha quedado truncado y son varios los factores que han incidido para que esto ocurra; como bien dijo el propio presidente Evo Morales, “no ha sido suficiente la incorporación de ponchos y polleras”, lo que indica que desde las altas esferas también se cuestiona este nuevo sistema.

Para enriquecer nuestro propio sistema es necesario ser críticos y basados en un análisis comparado respecto a la forma de elección de magistrados en otros países, en base a reglas y estándares dados por las Naciones Unidas y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. No existe “un sistema”, sino que cada país adecúa estas guías de acuerdo a su propio contexto y a su propia realidad.

4.1. EL PROCESO DE PRESELECCIÓN DE CANDIDATOS EN LA ASAMBLEA LEGISLATIVA.

La Nueva Constitución Política del Estado Plurinacional, en su artículo 158, párrafo 5, establece que es atribución de la Asamblea Legislativa preseleccionar a las candidatas y a los candidatos para la conformación del Tribunal Constitucional, Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Agroambiental y Consejo de la Magistratura; por lo tanto el proceso de preselección de candidatas y candidatos al Tribunal Constitucional, estuvo a cargo de la Comisión Mixta de Constitución, Derechos Humanos, Legislación y Sistema Electoral de la Asamblea Legislativa Plurinacional y el mismo desde el inicio confrontó problemas.

Como señalamos anteriormente, el reglamento interno de preselección de candidatas y candidatos no fue consensuado, por el contrario, fue impuesto por la mayoría oficialista que no tomó en cuenta las observaciones y sugerencias presentadas por la oposición.

Los requisitos comunes señalaban, entre otros, que los postulantes no deben tener militancia política por lo menos un año antes de la postulación; no ser dirigente o candidato de organización política alguna por lo menos 5 años antes de la elección; no tener contratos con el Estado; entre los requisitos específicos

existieron prohibiciones tales como: no haber patrocinado a personas que fueron declaradas culpables de delitos que tengan que ver con narcotráfico o que hayan atentado contra la unidad del Estado, exceptuando a defensores públicos y defensores de oficio. El Reglamento también establecía que el origen indígena originario campesino, se acreditaría con la sola auto-identificación personal de pertenencia, sin necesidad de algún requisito que pruebe tal condición; también se introdujo la posibilidad de que los candidatos puedan ser propuestos por organizaciones de la sociedad civil o naciones o pueblos indígena originario campesinos.

La Constitución Política, también establece en su art. 182 parágrafo III. Que las y los postulantes no podrán realizar campaña electoral a favor de sus candidaturas, bajo sanción de inhabilitación; el Reglamento de régimen especial de propaganda para el proceso de elección de autoridades del Órgano Judicial y del Tribunal Constitucional Plurinacional, garantiza una elección sin campaña o propaganda electoral y la difusión de los méritos de los candidatos queda a cargo del Tribunal Supremo Electoral, que será la única instancia autorizada para suscribir contratos con los medios de comunicación, para la difusión de datos personales y méritos de las y los candidatos dentro de los 45 días previos a la votación.

En la mayoría de los casos no se verificó si él o la postulante, tenía formación y experiencia específicas para el cargo de Magistrado del Tribunal Constitucional.

No hubo difusión de las entrevistas y los propios Asambleístas demostraron poco interés por presenciar las sesiones de entrevista de los postulantes.

Nuevamente estuvieron presentes las componendas y los acuerdos, esta vez entre los sectores oficialistas y los movimientos afines al MAS; finalmente se impuso el poder político y la mayoría masista, ante una oposición que poco o nada pudo hacer para evitarlo.

El informe de la Comisión evaluadora con la lista de los candidatos habilitados, fue entregado horas previas al inicio de la sesión de selección de candidatos, lo que imposibilitó cualquier observación o reclamo por parte de la oposición.

El MAS, impuso el voto consigna mediante su mayoría parlamentaria para preseleccionar a candidatos cuya formación y experiencia no corresponden al perfil solicitado.

El diseño respecto al filtro, que en este caso es la Asamblea Legislativa, permite decir que: es un contrasentido que el órgano cuyas acciones van a ser sometidas al control constitucional, sea el que elija a los candidatos que irán a la elección para ser parte del órgano que va a ejercer ese control sobre la Asamblea.

Esto nos muestra que pese a toda la normativa que reglamentaba el proceso de preselección, la comisión evaluadora no tuvo la capacidad de realizar una evaluación responsable y flexibilizó sus criterios dando paso a postulantes que de acuerdo a la convocatoria, no calificaban para ser preseleccionados y se descartó la posibilidad de que profesionales con alto nivel académico y mucha experiencia, no fueran tomados en cuenta, al grado de que sus nombres ni siquiera fueron incluidos en el informe que la comisión presentó ante la Asamblea, de tal manera que se llegó al extremo de indicar que la calificación era en base a las experiencias vividas y no así al nivel académico; por lo tanto lo que primó a la hora de realizar la preselección fue la afinidad ideológica y la lealtad política.

De acuerdo al Informe Pasara, sobre las elecciones judiciales en Bolivia, se podía haber realizado una evaluación más completa si se incluían criterios meritocráticos. El periódico La Razón en su edición de 15 de julio de 2011, confirma la existencia de candidatos con vínculos con la cosa pública, registrados hasta 2010 en la Contraloría General del Estado; tal el caso de Hedy Cárdenas, funcionaria del Ministerio de Transparencia en Cochabamba; Ruddy Flores, funcionario de la Cancillería y Gualberto Cussi, Asesor del senador Rojas.

Finalmente la nómina de postulantes preseleccionados fue remitida al Legislativo para su respectiva votación.

4.2.1. VOTACIÓN EN LA ASAMBLEA LEGISLATIVA PLURINACIONAL.

Ésta se produjo el 12 de julio, sin embargo previamente se llevó a cabo un debate en el que diputados y diputadas de la oposición expresaron su disconformidad y su rechazo a la lista proporcionada por la comisión evaluadora que dio paso a la mediocridad, no a la capacidad, según la diputada Elizabeth Reyes de UN; de la misma manera la diputada Marcela Revollo del MSM denunció la manipulación política del proceso.

Por el contrario, asambleístas del oficialismo elogiaron esta ampliación de la democracia, minimizando y restando importancia a las deficiencias, ya que lo importante era el cambio que se estaba dando en éste ámbito.

La amplia mayoría del MAS en la Asamblea Legislativa, le permitió elegir a quienes serían los candidatos para las elecciones judiciales. Fue el diputado Lucio Marca del MAS el que admitió que las listas ya habían sido previamente definidas por el gobierno y corrobora esta aseveración el jefe de bancada del mismo partido político, Edwin Tupa, cuando declara que se concertó al interior de la bancada oficialista el apoyo a determinados postulantes a los máximos cargos judiciales; hubieron también denuncias que señalaban la circulación de una lista enviada desde el ejecutivo donde ya estaban determinados los nombres de preseleccionados por los cuales los asambleístas del MAS debían votar.

5. ELECCIÓN DE MAGISTRADOS EN 2011

En Bolivia el año 2011 se realizó la primera experiencia de elección de magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional por voto popular. Es posible afirmar que este sistema electoral se constituye en una innovación a nivel latinoamericano y que difícilmente encuentra parangón en otro Estado del mundo. Pero la aplicación y desarrollo de este sistema funda su razón de ser en una

cuestión mucho menos que novedosa y que remonta su origen a la misma naturaleza de la democracia y del Estado de Derecho.

La doctrina en materia de Derecho constitucional y las legislaciones alrededor del mundo evolucionan constantemente en busca de la concepción de instituciones, instrumentos y mecanismos que logren el fortalecimiento de la democracia, la defensa de la Constitución y por consiguiente la independencia de la jurisdicción constitucional, como institución que garantiza el Estado Constitucional de Derecho y la misma democracia como sistema político.

Bolivia no es la excepción en la búsqueda del fortalecimiento de la democracia y de una jurisdicción constitucional con independencia real y efectiva, cuyas proyecciones permitan y garanticen el Estado Constitucional de Derecho y la democracia. Claro ejemplo de esta búsqueda, por parte del Estado boliviano, es la modificación del sistema electoral para la elección de magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional, implementando el voto popular para su elección y generando, aparentemente y como efecto colateral, una ampliación democrática.

En ese sentido, se hace necesario analizar los antecedentes de este sistema electoral y algunas de sus proyecciones, con la finalidad de establecer si el sistema presentado cumple o no con su principal objetivo, que es procurar una independencia real y efectiva de la jurisdicción constitucional a través del sistema de elección de sus miembros. Esto en la medida en que se puede señalar claramente que los sistemas electorales son determinantes para garantizar la existencia y consolidación de la democracia en un Estado, y que las proyecciones de las instituciones del Estado dependerán en gran medida del sistema electoral empleado para su conformación.

Las elecciones judiciales mediante el voto ciudadano se llevaron a cabo el 16 de octubre de 2011, con un cierto grado de confusión por parte del electorado, esto debido a las restricciones que el reglamento de propaganda estableció, hecho que provocó la desinformación y el desconocimiento de quienes fueron preseleccionados en la Asamblea Legislativa; los medios de comunicación no

podieron realizar entrevistas a los candidatos ante la posibilidad de ser sancionados por el TSE, tampoco existió la más mínima posibilidad de realizar debates entre los candidatos, la papeleta de sufragio provocó desconcierto debido a la cantidad de candidatos.

Se sumó a todo esto, la campaña por el voto en blanco por parte de la oposición, como una forma de rechazo a un proceso que si bien parecía democrático, lo que hacía era refrendar lo realizado por el rodillo masista en la Asamblea Legislativa, así también, la ciudadanía no tuvo la motivación ni el entusiasmo que el gobierno esperaba y éste lo que hacía era alentar para que el voto favorezca a sus elegidos.

FabianYaksic señaló que: “el 16 de octubre de 2011 la ciudadanía votó mayoritariamente expresando su disconformidad con la lista masista”, al margen de ello fue una forma de rechazo a este mecanismo mediante el cual el MAS lo único que hizo fue imponer sus cuadros en los juzgados y tribunales del país, para posteriormente tener el control de este órgano.

Un detalle que es imposible no nombrar es que el propio presidente Evo Morales, se hizo parte de la campaña, como si de elecciones generales se tratara, convocando a los electores a votar, asegurando: “vamos a ganar con el 60%, 70% en las áreas rurales, con el 90% en las comunidades campesinas”; parecía más bien una solicitud de aprobación hacia él, antes que una convocatoria para participar en la elección de magistrados, esto solo confirma lo politizado del proceso preelectoral.

El proceso electoral en sí, fue muy criticado y por la misma causa: no hubo autonomía ni independencia en la Comisión que tuvo a su cargo la evaluación y preselección de candidatos, más al contrario fue notoria la injerencia del Órgano Ejecutivo en el Órgano Legislativo y la incapacidad del Órgano Electoral de manejar el proceso de la manera más transparente.

La difusión de méritos de cada uno de los candidatos fue casi nula, se favoreció a unos pocos otorgándoles la posibilidad de estar presentes en programas de la televisión estatal en reiteradas oportunidades, en desmedro de los demás que ni siquiera pudieron estar presentes por una vez; las presentaciones realizadas por los candidatos en la Asamblea Legislativa, no tuvieron la asistencia de la ciudadanía, para que se pudiera mínimamente conocerlos antes del acto electoral.

Es decir que el día de la elección propiamente dicha, la votación fue prácticamente a ciegas, pues los electores no conocían o sabían muy poco de aquellos a quienes estaban eligiendo, a esto se suma la consigna de los partidos opositores de votar en blanco o nulo para deslegitimar un proceso que no fue transparente desde su inicio.

Una vez conocidos los resultados, surgieron los cuestionamientos y el descontento en la población, debido al porcentaje de votación obtenido por los candidatos a magistrados, ya que si bien eran legales, no contaban con la legitimidad que otorga la confianza de la ciudadanía expresada a través del voto; en esta oportunidad se contabilizó una mayoría de votos blancos y nulos.

Esto nos lleva a concluir que el nuevo diseño institucional y la nueva forma de preselección y posterior elección de magistrados del Tribunal Constitucional, no responde a la necesidad de un verdadero cambio en el procedimiento, toda vez que la solución planteada en la nueva Constitución Política del Estado, repite los mismos errores que se pretendían erradicar; el modo como se llevó a cabo el proceso parece más bien estar encaminado a hacer un uso instrumental del Tribunal Constitucional Plurinacional por parte del partido de gobierno.

6. CONFORMACIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

El resultado de esta nueva elección, que si bien tenía el objetivo de conformar un Tribunal Constitucional con toda la legitimidad democrática, fue más bien un resultado poco alentador, con un proceso que estuvo contaminado desde sus

inicios, de tal manera que se tiene un Órgano conformado por magistrados que si bien tienen legalidad en cuanto a su elección no la tienen respecto a sus méritos y experiencia y responden políticamente a quienes los preseleccionaron; esto más temprano que tarde tendrá consecuencias negativas para el sistema jurídico que estará sometido a presiones que le confiscaran la autonomía que debe tener todo Tribunal Constitucional, cuando de equilibrio y separación de poderes se trata.

De acuerdo a esta tipología, tenemos que solamente cuatro de los magistrados cuentan con experiencia en la jurisdicción constitucional y solo dos de estos con experiencia relevante; esto nos muestra que el Tribunal Constitucional Plurinacional está conformado en su mayoría por profesionales sin experiencia alguna en esta área, también se ve que la mayoría de ellos tienen afinidad ideológica con el partido de gobierno, inclusive que algunos fueron impuestos por sectores afines al MAS que exigieron su cuota de poder, al estilo de los llamados gobierno liberales, que se cuoteaban y repartían los cargos de este alto tribunal, luego de maratónicas sesiones de negociación entre los partidos políticos con representación parlamentaria; pero al contrario de lo ocurrido ahora, existía un cierto equilibrio dada la conformación de la Asamblea Legislativa y se respetaba los méritos de los elegidos, aunque no se puede negar que estos tenían afinidad o pertenecían al partido político que los proponía, lo que también le restaba credibilidad y confianza al Tribunal Constitucional.

Por todo ello, el proceso debe estar diseñado para garantizar la imparcialidad de los magistrados ante el poder político y hegemónico del partido en función de gobierno y se deben dar las garantías a quienes fueron elegidos para que las funciones para las cuales fueron elegidos se cumplan adecuadamente y sin presiones de ningún tipo.

Si el Tribunal Constitucional no tiene autonomía, su estructura y su funcionamiento se verán seriamente afectados y limitados y su neutralidad se verá cuestionada.

6.1 NOMBRAMIENTO DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

En el siguiente cuadro se puede observar que han variado el número de miembros que conforman el Tribunal Constitucional, habiendo sido éste incrementado; respecto a la duración en el cargo se han disminuido los años de permanencia en el cargo; los requisitos establecidos en la nueva ley del Tribunal Constitucional ya no son tan exigentes respecto a la anterior ley del Tribunal Constitucional; la forma de designación, tenemos que en el antiguo sistema esta era una atribución exclusiva del Congreso Nacional pero las postulaciones eran realizadas por instituciones que tengan que ver con el área jurídica y las universidades, en el actual sistema la preselección de los candidatos está a cargo del Órgano Legislativo que es el que actúa como filtro, esto no hace más que repetir lo que supuestamente se quiere cambiar, y lo novedoso en este punto es que las propuestas de candidatos las pueden hacer instituciones que no tienen nada que ver con la judicatura, todo lo contrario de lo que ocurría con la antigua norma. Una vez establecida la nómina de precandidatos, estos se someten a la elección por voto universal.



Fuente: Órgano Electoral

Cabe también resaltar que de acuerdo a la nueva ley el Tribunal Constitucional debe estar conformado por profesionales del derecho indígena originario campesino.

CAPITULO VII

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

1. CONCLUSIONES

Como se señaló en la parte introductoria del presente trabajo de investigación, si bien es cierto que al momento de realizar la investigación se cuenta con una primera experiencia en cuanto al proceso electoral de preselección y elección de magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional, no es intención de este trabajo dirigido concretamente analizar esa única experiencia, por el contrario, es analizar las proyecciones del sistema electoral para la elección de magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional utilizando otros parámetros.

Reiterado esto, es necesario indicar que de acuerdo a lo desarrollado a lo largo del capítulos, la jurisdicción constitucional, como un órgano especializado del control de constitucionalidad en Bolivia, es relativamente joven y ha tenido una importante transformación en lo que respecta al sistema electoral para la elección de magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional. Este nuevo sistema electoral, dada la trascendental importancia del órgano de control de constitucionalidad para el Estado y la democracia, se ha desarrollado en busca de corregir ciertos aspectos del anterior sistema electoral, que propiamente dicho, no puede ser considerado un sistema electoral como tal.

Si bien el sistema electoral analizado presenta ciertas características que lo aproximan hacia un sistema democrático más sustancial, exhibe otras características que lo alejan de su intención fundamental.

También habíamos visto por años, cómo el poder ejecutivo utilizaba a la Asamblea Legislativa y a los partidos políticos con presencia en ella, para manipular los nombramientos y designar Magistrados alineados ideológica y políticamente con el gobierno, todo esto contraviniendo la esencia misma de lo que implica y significa el Tribunal Constitucional dentro de un Estado democrático.

Llevar adelante una reestructuración del Sistema Judicial en Bolivia implica fortalecer y consolidar las instituciones que lo componen, principalmente al Tribunal Constitucional por su misión como guardián y último intérprete de la Constitución Política del Estado; por lo tanto en la elección de Magistrados debe primar la meritocracia y la experiencia a la vez que estos una vez elegidos deben contar con las garantías que les permitan el ejercicio de sus funciones libres de toda presión e injerencia política.

Finalmente, la respuesta a la pregunta del presente trabajo de investigación es que este nuevo diseño no ha funcionado y lo único que ha permitido es un cambio de personas, pues el sistema heredado de los gobiernos neoliberales sigue intacto.

2. RECOMENDACIONES

Los magistrados del Tribunal Constitucional del Consejo de la Judicatura y otros, deben ser elegidos en una elección general directa convocados por el Órgano Nacional Electoral bajo estricto cumplimiento de los requisitos en el marco de los parámetros de idoneidad y eficiencia; carrera judicial, y otros elementos o cortapisas necesarios e imprescindibles para transitar del sujeto prebendal, clientelar, patrimonial al sujeto político y con legitimidad.

Para poder contar con un Poder Judicial fuerte y creíble que beneficie a todos los estantes y habitantes de este territorio nacional como ser:

Participación de los colegios de abogados

Los colegios de abogados son instituciones compuestas por profesionales del Derecho. Por sus características, se consideran orgánicos y democráticos, puesto que sus directivas son elegidas por medio de un proceso electoral y de acuerdo a sus normas internas, que, al igual que cualquier otro conjunto de normas, debe estar acorde al ordenamiento jurídico nacional. Los miembros de estos colegios departamentales son por supuesto profesionales abogados con diferentes especialidades, entre los que abundan especialistas en la materia constitucional.

Los colegios departamentales, a su vez, componen el Colegio Nacional de Abogados, que se constituye en la dirección nacional y máxima autoridad nacional de la entidad, y cuya dirección es elegida por medio de un proceso electoral.

Participación de las universidades

Las universidades, tanto públicas como privadas, son entidades con gran independencia y capacidad de organización. Por un lado, las universidades públicas son entidades autónomas, y por el otro, las privadas tienen un funcionamiento propio, el mismo que es aprobado y autorizado por las autoridades del sistema educativo mediante decreto supremo.

Estos centros de educación superior cuentan en sus facultades de Derecho y Ciencias Políticas con una buena cantidad de docentes profesionales, especializados tanto en materia constitucional como en sistemas políticos y electorales. Esto los convierte en entidades idóneas para la realización de la tarea de preselección de los magistrados del TCP.

Participación del Órgano Judicial y del TCP

Tanto el Órgano Judicial como el TCP son las entidades por excelencia para la realización de la tarea de preselección de los candidatos al TCP, pues entre sus miembros destacan juristas de notable trayectoria y carrera. A los tribunales departamentales de justicia, así como al tribunal supremo, concurren, entre sus recursos humanos, jueces, vocales y otros funcionarios encargados de tareas jurisdiccionales. El TCP, por su parte, además de magistrados, cuenta con letrados y asistentes del área jurisdiccional.

La preselección de los candidatos

El artículo 13 de la Ley N° 027 señala que el Tribunal Constitucional Plurinacional está compuesto por 7 magistrados titulares y 7 suplentes; al menos dos de ellos deben provenir del sistema originario campesino.

Por el actual sistema, todos los precandidatos son elegidos por el Órgano Legislativo. Para asegurar la pluralidad en la participación y la inclusión de la sociedad civil, la preselección y el número de precandidatos debe distribuirse entre las entidades convocadas, es decir, entre los colegios de abogados, las universidades, el Órgano Judicial, el TCP y el Órgano Legislativo. Cada una de estas entidades, de acuerdo a sus diferentes características, debería tener facultad para la determinación de los procedimientos aplicables en la selección de los candidatos en la etapa de preselección, sin que esto quiera decir que no estén sometidos a control.

Elección por voto universal

Una vez concluida la etapa de preselección de los postulantes o candidatos a magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional, el conjunto de veintidós postulantes provenientes de las diferentes entidades quedarían habilitados para la votación universal. La segunda etapa, y la composición final del TCP, se realizarían por elección directa a través de voto universal, es decir, sin modificar el actual sistema electoral.

BIBLIOGRAFÍA

- ANUARIO CONSTITUCIONAL LATINOAMERICANO 2010.
- ANUARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL LATINOAMERICANO 2004.
- ASBÚN JORGE, (2004) Derecho Constitucional General. UPSA. Santa Cruz de la Sierra- Bolivia.
- BACHOF. O. Jueces y Constitución, Ed. Taurus, Barcelona. 1963
- BOBBIO, Norberto Diccionario de Política, Editora Universidad de Brasilia, 11ª edición, 1998. El futuro de la democracia, México 1997, segunda reimpresión.
- BOCKENFORDE, Wolfgang Ernest, (2000). Estudios sobre el Estado de Derecho y la Democracia. Ediciones Trotta. Madrid- España.
- BUENO SAAVEDRA, Ramiro; Sistema Electoral, Sistema de Partidos y Democracia en Bolivia 1980-2002; Instituto de Investigaciones en Ciencia Política (IINCIP) La Paz marzo 2004.
- CABANELLAS, Guillermo, (1970). Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Heliasta. Buenos Aires- Argentina: Editorial Heliasta.
- CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO. Ley No. 2631 de 20 de febrero de 2009.
- CORDERO, Carlos, 2005. La Representación en el Asamblea Constituyente. La Paz- Bolivia.
- DAHL, Robert, (1999). La Democracia una guía para los ciudadanos. Grupo Santillana de Ediciones S.A. España.
- DERMIZAKY PEREDO, Pablo, (1998) Derecho Constitucional. J.V., Cuarta Edición. Cochabamba- Bolivia.

- DUVERGER, Maurice, (1970). Instituciones Políticas y Derecho Constitucional. ediciones ariel, 5ta Edición, Barcelona- España.
- FAVOREAU, Luis Los Tribunales Constitucionales, Barcelona: Ariel, 1994.
- GARCÍA BELAUNDE, Domingo Derecho Constitucional y Ciencia Política, Ed., 3ra revisada y corregida, Lima, 2007.
- GARCIA TOMA, Víctor “Teoría del Estado y Derecho constitucional”. 3ra, Edición. Editorial Adrus S.R.L, Arequipa-Perú, 2010.
- LEAÑO ROMAN, Eduardo: “Sistemas Electorales en Bolivia”
- LOEWENTEIN, Karl Teoría de la Constitución, Ed. Ariel, Barcelona, 1983.
- LUCAS VERDU, Pablo El Estado Social Como Estado Autonómico- ¿Una polémica obsoleta o una cuestión recurrente?: Derecho Constitucional versus Derecho Político.
- MONTESQUIEU Del Espíritu de las leyes, Estudio Preliminar de Daniel Moreno 15ª ed. Editorial Porrúa, México 2003.
- MORALES GUILLEN, Carlos. (1982) Código Civil; Concordado y Anotado. Gisbert y Cia. S.A., Segunda Edición, La Paz – Bolivia.
- NOGUEIRA ALCALA, Humberto “Justicia y Tribunales constitucionales” en América del Sur. Caracas Edit. Jurídica venezolana, 2006.
- NOHLEN, Dieter, (1995). Sistemas Electorales y Partidos Políticos. Universidad Autónoma de México, D.F.- México.
- OSSORIO, Manuel “Diccionario de Ciencias Jurídicas Política y Sociales” Edit. Heliasta S.R.L. Bs. As. Argentina 1998.
- PÉREZ ROYO, Javier: Curso de Derecho Constitucional, Madrid, 7ma ed. 2000

- REVISTA de Derecho Universidad Católica del Norte, Sección: Ensayos, Año 19 No. 1, 2012
- ROBERT DAHL, Democracia, 2021
- RUIZ, Miguel “Constitucionalismo Clásico y Moderno: Desarrollo y desviaciones de los fundamentos de la Teoría Constitucional” Lima, 2013. Centro de Estudio Constitucionales.
- SARTORI, Giovanni. (1995). Teoría de la Democracia 1 El Debate Contemporáneo. Alianza Universidad, Madrid - España.
- SOLIS FALLAS, Álex. “La Dimensión Política de la Justicia Constitucional”. Asamblea Legislativa de Costa Rica. En Revista Parlamentaria, 1999.
- UNIDAD DE INVESTIGACIÓN JURÍDICAS (2005) Guía de Metodología, UCB La Paz – Bolivia.
- UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL NORTE Revista de Derecho Universidad Católica del Norte, Sección: Ensayos, Año 19 No. 1, 2012
- YAKSIC, Fabián. Interpelación Silenciosa del voto Blanco y Nulo, La Paz: Ed. Muela del Diablo. Linkografía y Hemerografía