

UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRES
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
CARRERA DE DERECHO



TRABAJO DIRIGIDO

INCONSTITUCIONALIDAD DE LA PRESTACION VIAL
EL LIMITE CONSTITUCIONAL ANTE EL ARBITRIO
ADMINISTRATIVO

Tutor : **Dr. Juan Ramos**

Postulantes : **Carlos Sarmiento Ramos**
Jaime Murillo Durán

La Paz - Bolivia
2002

R E S U M E N

El presente trabajo dirigido tiene como marco referencial el estudio de los antecedentes históricos de la formación de la Constitución Política del Estado como objeto de estudio de la ciencia del Derecho Constitucional, en el ámbito de la aplicación del principio de la supremacía constitucional como norma jurídica de aplicación preferencial por encima de todas las demás Leyes, Decretos, Resoluciones Ministeriales o Administrativas vigentes. Asimismo desarrollamos la teoría del constitucionalismo a partir de la división de poderes, realizando un énfasis en el estudio de los principios de jerarquía normativa, jurisdicción constitucional y control de Constitucionalidad, que reclaman que el nacimiento de todas las disposiciones tributarias obedezcan a un acto soberano del Poder Legislativo, esta exigencia trae como fundamento de que “no hay impuesto sin representación”. Existe un acápite referido a la creación del Tribunal Constitucional sus principales atribuciones, principios rectores y recursos que franquea la Constitución contra los impuestos o tributos considerados ilegales.

En el marco de la implementación del control de constitucionalidad y la creación del Tribunal Constitucional en Bolivia, se hace mención al intenso debate abierto entre propugnadores e impugnadores de esta novísima institución, desarrollando todos los aspectos referidos a su competencia, atribuciones, organización, funcionamiento y finalmente un análisis exhaustivo de los recursos que franquea la Ley 1836 para activar el control de constitucionalidad compareciendo ante el Tribunal Constitucional, mediante la presentación de estos recursos, demandas o consultas sobre la constitucionalidad de las normas.

En consideración al núcleo fundamental del tema objeto del trabajo, intentamos ubicar los orígenes históricos del mal llamado pago obligatorio denominado “Prestación Vial”, que dada su naturaleza híbrida, no se tiene una exacta definición conceptual, a cuyo efecto nos

remitimos a la Ley de 16 de octubre de 1880 dictado durante el gobierno del Gral. Narciso Campero, creado como una prestación de servicio personal obligatorio en la construcción de caminos. Asimismo nos referimos a los Decretos Supremos que diferentes gobiernos, emitieron con posterioridad, para darle vigencia legal a esta contribución de origen espurio y arbitrario, que degeneró en una exacción económica equivalente a 3 días del salario mínimo nacional.

En el acápite referido a la contextualización de la Reforma Tributaria vigente en el país a partir de la su aprobación Congresal, mediante Ley de la República No. 843 y sus modificaciones posteriores, se detalla en forma pormenorizada la totalidad de impuestos que rigen la economía tributaria, partiendo de su definición elemental, hechos generadores, ámbito de aplicación, competencia de la Administración tributaria y/o municipal, bases imponibles, alícuotas, exenciones, etc. , cuyos orígenes de creación cumplen con todas las etapas de iniciativa, presentación, discusión, fundamentación y aprobación en el Poder Legislativo y los de promulgación y publicación en el Poder Ejecutivo.

En las secciones propositiva y conclusivas esbozamos algunas propuestas de solución que pongan freno a este abuso administrativo, como es el de profundizar una acción legislativa consensuada, para la aprobación de una Ley de la República de abrogación total del Decreto Ley de 16 de octubre de 1880 y los Decretos Supremos Nos. 6411 de 26 de marzo de 1863 y 21320 de 3 de junio de 1986 y todas las demás Resoluciones Administrativas conexas, que tienen como origen o fundamento este mal llamado “impuesto” o “pago obligado” denominado Prestación Vial, por su carácter de injusto, obsoleto e inconstitucional. Asimismo se plantea como segunda proposición la interposición del Recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad para dejar sin efecto esta disposición administrativa o en caso último plantear el Recurso contra tributos y otras cargas públicas, haciendo énfasis en el carácter concentrado de las Sentencias declaratorias de inconstitucionalidad de las normas impugnadas, en la medida de que en el primer Recurso

surte efectos “erga omnes”, es decir que tiene efectos con carácter general y las normas impugnadas son retiradas del ordenamiento jurídico. Contradictoriamente en el Recurso contra tributos la sentencia de declaratoria de inconstitucionalidad establece su inaplicabilidad solo al caso concreto, esto es surte efectos interpartes.

Finalmente corresponde señalar que los objetivos general y específico del presente trabajo dirigido han sido plenamente demostrados, en la medida en que se han alcanzado los objetivos preestablecidos, los mismos que comprenden la utilidad para producir el efecto deseado, cual es la derogatoria de esta injusta contribución y por equidad en que los resultados obtenidos beneficiarán a toda la población en general, al verse liberados de esta injusta y arbitraria exacción administrativa.

Agradecimiento :

Nuestro sincero agradecimiento a todos los señores Catedráticos del P.E.T.A.E. – Derecho y en forma especial nuestro eterno reconocimiento, al ilustre Catedrático titular de Derecho Constitucional Dr. Juan Ramos, por su imponderable orientación y conducción en el presente trabajo.

La Paz – Bolivia.

Dedicatoria :

A mi padre que en el cielo se regocijará ante este logro.

A mi madre luz sempiterna en mi camino.

A mi esposa Martha y hermanas por su permanente apoyo.

A mis hijos por haberles sustraído parte de su felicidad.

A mi amigo y mejor compañero Jaime Murillo.

Con todo afecto

Carlos Sarmiento Ramos.

Dedicatoria :

El presente trabajo dirigido lo dedico a mi querida Mamá Rosa, a mi esposa Jenny de Murillo, a mi único hijo Jaime Antonio, a todos mi hermanos y en forma especial a mis amigos Carlos Sarmiento y Rolando Herrera.

Afectuosamente

Jaime Murillo Durán.

I N D I C E

CAPITULO I SECCION DIAGNOSTICA

1.1. Antecedentes Históricos	1
1.2. Etimología	4
1.3. Conceptos y Definiciones	4
1.3.1. <i>Definiciones de Constitución</i>	6
1.4. Definición de Derecho Constitucional	8

CAPITULO II CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO COMO SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL

2.1. Principio de la Supremacía Constitucional	12
2.1. Principio de la Jerarquía Normativa	13
3.1. Principio de Jurisdicción Constitucional	15
4.1. Control de Constitucionalidad	17
4.1.1. <i>Concepto</i>	17
4.1.2. <i>Legislación Comparada</i>	18
5.1. Control Constitucional en Bolivia	22

CAPITULO III EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1.1. Introducción	24
2.1. Competencia y Atribuciones	26
2.1.1. <i>El Control normativo</i>	26
2.1.2. <i>Control del Ejercicio del Poder Político</i>	27
2.1.3. <i>Control de los Derechos Fundamentales y Garantías Constitucionales</i>	27
3.1. Organización y funcionamiento	28
4.1. Régimen Administrativo	29
5.1. Legitimación, recursos, demandas y consultas de inconstitucionalidad	30
5.2. Resoluciones	32
5.2.1. <i>Aclaración, Enmienda y Complementación</i>	33
6.1. Recurso Directo o Abstracto de Inconstitucionalidad	33
6.1.1. <i>Legitimación</i>	36
6.1.2. <i>Sentencia, efectos y alcances</i>	37
7.1. Recurso contra tributos y otras cargas públicas	39
7.1.1. <i>Procedencia del Recurso</i>	40
7.2. Legitimación	41
7.3. Sentencia y efectos	42

CAPITULO IV CONCEPCION TEORICA DEL TRIBUTO

1.1. Introducción	43
Teoría de los Tributos	45
Concepto de Tributo	45
Clasificación de los Tributos	45
1. El impuesto	46
2. La tasa	47
3. Las contribuciones especiales	47
Sistema Tributario Boliviano	
Antecedentes	49
Introducción	49
Estructura Impositiva Actual	49
1. <i>Impuesto al valor agregado – IVA</i>	50
2. <i>Impuesto a las Utilidades de las Empresas (IUE)</i>	52
3. <i>Régimen Complementario al IVA (RC -- IVA)</i>	54
4. <i>Impuestos a los Consumos Específicos (ICE)</i>	56
5. <i>Impuesto Especial a los Hidrocarburos y derivados (IEHD)</i>	58
6. <i>Impuestos a las Transacciones (IT)</i>	59
7. <i>Régimen Tributario Simplificado (RTS)</i>	62
8. <i>Sistema Tributario Integrado (STI)</i>	63
9. <i>Impuesto a viajeros al exterior</i>	64
10. <i>Impuesto a las sucesiones y transmisiones gratuitas de bienes</i>	65
La Prestación Vial	
1. Antecedentes históricos	68
Inconstitucionalidad de la Prestación Vial	70

CAPITULO V SECCION PROPOSITIVA

Primera Proposición	
<i>Anteproyecto de Ley Congresal de Abrogación</i>	74
Segunda Proposición	
<i>Planteamiento de un Recurso Directo o Abstracto de Inconstitucionalidad</i>	74
Tercera Proposición	
<i>Planteamiento del Recurso contra Tributos y otras Cargas Públicas</i>	75

CAPITULO VI SECCION CONCLUSIVA

Anteproyecto de Ley de Abrogación de la Prestación Vial	76
Anexos	
Bibliografía	

INTRODUCCION

Las normas que rigen la vida del Estado, organizando sus poderes, delimitando sus funciones y estableciendo los derechos y garantías de los habitantes y del Estado, reciben el nombre de Constitución. Este concepto es su punto de partida su proyección histórica es una consecuencia de la racionalización del Estado moderno, que coincide con la decadencia de la autoridad del Imperio Medieval, el Renacimiento, la división de la Religión Cristiana y la vigencia del sistema económico capitalista, que forma propicio para la aparición del status.

Los acontecimientos económicos, religiosos y políticos que se fueron sucediendo contribuyeron a la creación en el Estado moderno, de un nuevo ente que reemplazará al monarca en el monopolio del Derecho. Mientras ello ocurre, en el campo de las ideas se produce la separación del Derecho Constitucional, de la Política en primer término y luego de la Filosofía. Siguiendo la teoría del Estado en la Constitución Política del Estado moderno como realidad social se distingue una Constitución no normada y una Constitución normada. Debemos entender como Constituciones no normadas a las reglas sociales que tiene vigencia no obstante no ser normas jurídicas, porque son impuestas por la sociedad, aun antes que sean adoptadas por los órganos competentes de los poderes del Estado, puesto que su vigencia surge de la realidad misma de la realidad social. Tienen valor sin estar normadas por el Derecho y hasta pueden tener fuerza contra las normas objetivadas, cuando estas no se encuadran dentro de la normalidad. La Constitución normada esta dada por el Derecho, conscientemente establecido y asegurado: es lo que se llama Constitución organizada.

La vigencia de la Constitución organizada se da además por una serie de factores extrajurídicos dado por un complejo de factores culturales, la costumbre, la moral, la religión, la urbanidad, la moda, etc., en la medida en que son normas que se aplican y se obedecen dentro de grandes sectores sociales y a veces por toda la sociedad. Puede ser el caso de que la Constitución normada se presente como un desborde de la normalidad, es decir cuando no se ajusta a la realidad social del lugar para el cual se creó, la misma

normalidad puede provocar su fracaso como norma objetivada. Finalmente la normalidad social y la normalidad jurídica deben coincidir en el momento histórico de aparición de la segunda; en caso contrario puede peligrar como norma jurídica y su impugnación será cuestión de tiempo.

CAPITULO I

CAPITULO I
SECCION DIAGNOSTICA

1.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

La formación de la Constitución en su concepción moderna se da a partir de la Edad Media, durante el período comprendido entre la guerra de reconquista del territorio español contra los moros, las cartas, fueron otorgados por los monarcas a regiones, ciudades y villas, crearon un sistema que se caracteriza por la vigencia uniforme de varios principios generales como la igualdad ante la ley, la inviolabilidad del domicilio, el derecho a ser juzgado por los jueces naturales, participación de la cosa pública responsabilidad de los funcionarios. Es sin embargo en Inglaterra donde se plasmó con más rigor este sistema, que sin contar con una Constitución escrita, el ámbito de su vigencia es innegable, sus instituciones han tenido un desarrollo progresivo, siguiendo un modo semejante al que se implementaba en el pueblo romano, que fue perfeccionado por su historicismo adaptando la Constitución a las necesidades y las costumbres imponían. Ello permitió la formación paulatina y coexistencia armónica de diversos estamentos dentro de una forma de gobierno mixta que se acerca al ideal de la teoría política de la antigüedad clásica, al establecerse que las Leyes Fundamentales son aquellas que arreglan la administración del Gobierno y así son las que dilatan o limitan el poder supremo y por consecuencia el grado de libertad que de ello resulte a los súbditos. Las Leyes Fundamentales de un Estado pueden limitar la potestad de gobernar en los negocios internos o en los externos y según esté limitada bajo uno de estos aspectos, así será mayor o menor la libertad de los súbditos. Tal es la distinción que Montesquieu realiza de las leyes que forman la libertad política con relación a la Constitución, es decir, con el gobierno de los negocios extranjeros, de las que forman con relación al ciudadano, esto es con el gobierno de lo que forma lo interior del Estado. ¹

¹ Montesquieu, Espíritu de las Leyes, Tomo Tercero, Libro XI, Pag.29, Madrid.

Mientras Inglaterra desarrolla su sistema constitucional, se produce la expansión de su Derecho por su avance durante la Colonización y por la recepción en los pueblos del continente europeo. América del Norte como colonia inglesa constituyó un fuerte núcleo formado sobre la base de pactos de paz, coexistencia, tolerancia recíproca y defensa común, que ha dado su fundamento y no poco de su prestigio al sistema representativo - republicano y de gobierno. Tanto de los grupos colonizadores como de los que emigraron en busca de lugares más propicios a sus aptitudes y vocación de vida dentro de la práctica de diversas sectas cristianas, fue formándose a través del tiempo un sistema de autogobierno y de sus instituciones fundamentales. Y así la Declaración de Virginia y la Constitución de 1786 sorprendieron gratamente a un mundo convulsionado por factores de orden cultural, económico y religioso.

El Derecho Natural a partir de los ideales propugnadas por Jean Jacob Rosseau a través de su libro “El contrato social” idealiza la práctica del Derecho inglés y de su tripartición de las funciones estatales, siendo una fácil solución para las luchas entre las clases de las sociedades donde se leía. El hombre natural y razonablemente bueno de Rousseau fue la otra idea que empujó hacia adelante situaciones que se hallaban latentes en el espíritu de la generalidad, es clásica aquella expresión que textualmente dice lo siguiente: “ Tengo que hablar del hombre y el tema que examino me dice que voy a hablarles a hombres, pues no se proponen cuestiones semejantes cuando se teme honrar la verdad. Defenderé pues, con confianza la causa de la humanidad ante los sabios que a ello me invitan y me consideraré satisfecho de mismo si me hago digno del tema y de mis jueces”² . Estas ideas cruzaron las fronteras y allende los mares fueron fecundadas en las colonias inglesas.

Los ideales de las nuevas sociedades encontraban en la Constitución un seguro para su supervivencia, puesto que servía de igual manera a la burguesía y a la aristocracia. El siglo XIX nos presenta en Occidente un sistema de Constitución que se caracteriza por los siguientes rasgos comunes: a) la organización de los poderes del Estado

J.J. Rosseau, El Contrato Social, Edit.Nacional, 1976, Pag. 56

mediante la separación de sus funciones. b) la forma representativa del gobierno por medio de la vigencia de un sistema electoral. c) la existencia de partidos políticos que representan la orientación de la opinión pública.

Las transformaciones producidas en las sociedades del siglo XX han dado lugar a las más variadas experiencias de gobierno, las mismas que se caracterizan por la toma de conciencia cívica de las masas populares, en la medida en que estos gobiernos se desarrollan dentro los regímenes democráticos. Reflejo de ello son casi todas las Constituciones posteriores a la Primera Guerra mundial, desde la Constitución Mexicana de corte socialista hasta la de Irlanda de 1937 inspirada en los principios sociales de la Iglesia Católica, de todas ellas se ha destacado por su prestigio universal la Constitución de Weimar de la República Alemana de 1918.

La era posterior a la segunda guerra mundial se caracteriza por la vigencia uniforme del sistema de Constituciones cualesquiera sea la forma de gobierno, desde las clásicas democracias angloamericanas hasta las denominadas “democracias populares”.

Los sistemas constitucionales de hoy tienen las siguientes características:

a) Universalización del sistema representativo. b) Subsistencia de la división de las funciones ejecutivas, legislativas y judiciales. c) coexistencia en la declaración de derechos y garantías constitucionales de los derechos individuales, junto con los derechos sociales y económicos. La evolución del estado democrático Constitucional ha logrado un notable ascenso a la categoría de auténtico poder del Estado, con relación al poder como tal, ninguna Sociedad podría alcanzar la calidad del Estado sin un Poder Público, sin la existencia de una autoridad soberana, elegida, aceptada y respetada por el conglomerado. El poder distribuido obedece a la necesidad de debilitar el Poder más propiamente dividirlo; no se trata de una mera distribución de competencias y funciones más bien se trata de impedir el abuso del Poder, moderar sus atropellos mediante el sistema de “frenos y contrapesos” forjado por Montesquieu. El Derecho Constitucional al determinar las atribuciones de los poderes del Estado, fija el límite de su acción y al hacerlo, a la inversa marca la

esfera de la libertad de los particulares esta forma de asegurarles la independencia en sus actos, se complementa con la declaración expresa de los derechos, deberes y garantías fundamentales de las personas. La teoría de la pirámide jurídica explica la función básica del Derecho Constitucional que condensa en sus enunciados generales para la formación del Estado y el orden jurídico subordinado a la Constitución de acuerdo a la pirámide.

1.2. ETIMOLOGÍA.

El origen etimológico del término Constitución se encuentra en el latín de la antigua Roma, que establece que es un término compuesto de las voces latinas “**Constitutio Onis**”, que significa “como constituir”, como establecer. De ahí que Guillermo Cabanellas establece que Constitución es: “*la acción o efecto de constituir; formación o establecimiento de una cosa o un derecho*”. Asimismo establece que es: “*el Acto o decreto fundamental en que están determinados los derechos de una nación, la forma de su gobierno y la organización de los poderes públicos de que este se compone.*”³. Asimismo en el Derecho Romano la Constitución (**Constituto Principis**) era ley que establecía el príncipe, ya fuese por carta, edicto, decreto, rescripto y orden. El Dr. Juan Ramos, catedrático titular de Derecho Constitucional de la UMSA, en su obra “Curso de Derecho Constitucional expresa que: “*De todas maneras cualesquiera sea su origen, nosotros podemos señalar que la etimología de la palabra Constitución, significa “organización, estructuración de un determinado Estado”*”⁴.

1.3. CONCEPTOS Y DEFINICIONES.

A través de la evolución del Derecho Romano desde la época de Augusto las Constituciones Imperiales tienen su punto de arranque desde que el **princeps civitatis** y después el emperador absoluto necesitan reglamentar legalmente la vida

³ Guillermo Cabanellas, Diccionario Jurídico, Edición 1992, Edit. Heliasta, Pag.67.

⁴ Juan Ramos, Curso de Derecho Constitucional, La Paz, Edit. Artes Graf, Pag. 3.

romana al compás de la política imperial. Es Justiniano una vez sistematizado el derecho imperial todo este proceso de desarrollo en su famosos **Corpus Iris**. Las constituciones imperiales fueron entonces la expresión y el resultado de la actividad legislativa de los emperadores. En un comienzo manifestada en el Derecho Administrativo y Municipal, dado el carácter imperium proconsulado, sobre el territorio provincia, y muy tímidamente en alguna propuesta de leyes privadas, tanto que algunos romanistas equiparan la actividad legislativa de los comienzos del imperio al *ius honorarium*, tesis sostenida en vista de ciertos clásicos. En este aspecto de la iniciación de la facultad legislativa de los príncipes romanos, al lado de la actividad republicana de los comicios y del Senado se observa que el procedimiento de la proposición y votación de las leyes, acusa la preponderancia cada vez mayor del poder imperial.

Los historiadores hacen notar el hecho significativo de que los primeros emperadores ni siquiera consideraban decoroso presentarse al Senado, con propuestas legislativas, salvo casos excepcionales e indirectamente proponían leyes, por intermedio de los cónsules, pero desde Adriano en adelante, la misma iniciativa imperial en este sentido hizo caer en desuso el derecho de los magistrados, a proponer las leyes. El mismo Emperador solicita al Senado que le sancionase las normas que se confeccionaban en la Cancillería Imperial. Los **Senatusconsultum**, expresión de la potestad legislativa del Senado fue sustituida por la **oratio principis in Senatu habita** y la función de esta secular institución pasó a ser meramente receptiva y no ya deliberativa como en sus mejores tiempos, se siguió usando ambas denominaciones por un tiempo, pero desde la época de los severos la expresión legislativa imperial dominó todo el panorama del Derecho vigente. Esta actividad legislativa se concretó como se dijo, en normas del Derecho público en equivalencia a la actividad legislativa de los magistrados republicanos, que dictaban las *leges datae* por delegación del poder legislativo del pueblo romano. Así se dictaron estatutos para ciudades provinciales⁵.

⁵ Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo III, Ind. Graf. Del Libro, 1977, Pag. 1063.

En la segunda etapa teniendo en cuenta la evolución del Derecho Romano, según sus fuentes y en cuanto involucra las leyes en oposición al iura, las Constituciones imperiales constituyen la principal de todas las fuentes de producción del Derecho oficial romano, hasta su desaparición y escisión en 2 imperios. El nombre genérico de “**constituciones principum**” no es originario y sólo se utilizó a partir de que el momento de su carácter normativo y su eficacia general lograron el pleno reconocimiento consuetudinario. En los primeros tiempos cada una de las Ordenanzas tomaron su nombre de las distintas atribuciones en cuyo ejercicio las dictaba el Emperador, siendo por lo demás muy variable la terminología.

Las necesidades de la vida social y económica del Imperio, cuando no las vicisitudes meramente políticas de la lucha por el poder entre las clases dominantes, crearon el nuevo Derecho, manifestando a través de las disposiciones administrativas y de Derecho Privado del soberano romano. Se conocen cuatro categorías, por las cuales el Príncipe legislador comenzó su tarea jurídica: edicta, mandata, rescripta, decreta. La misma nomenclatura indica en principio las atribuciones que fue tomando el soberano, para transmitir su voluntad gubernativa a funcionarios (edicta y mandata) a jueces y particulares, sobre puntos de Derecho (rescripta y decreta). Más tarde tuvo otras manifestaciones menores como se verá en las lex o sanctio pragmática.

1.3.1. DEFINICION DE CONSTITUCION.

La Constitución consiste en el ordenamiento jurídico de una sociedad política expresada mediante de una Constitución escrita cuya supremacía significa la subordinación a sus disposiciones de todos los actos emanados de los poderes constituidos que forman el gobierno ordinario. Con relación a la sociedad misma y sus componentes desde el punto de vista político constituyen el pueblo gobernado, no hay problema teórico ni práctico de Derecho Constitucional que requiera especial dilucidación. En cambio siempre será necesario fijar con exactitud el carácter jerárquico de la Constitución, con relación a todas las manifestaciones del poder público, ya sean normas

legislativas o decisiones judiciales o actos ejecutivos. Aunque la organización de una sociedad es un acto de naturaleza política, en cuanto atañe a la creación, existencias y funcionamiento del gobierno, el ordenamiento de esa sociedad considerado desde un punto de vista integral es de naturaleza jurídica. Por eso creemos en la necesidad de reemplazar lo político por lo jurídico, para evitar la desnaturalización del Constitucionalismo.

- **1.3.2.** Corresponde definir Constitución Política del Estado es el Código Fundamental conforme al cual se determina la estructura del Estado; la forma de su Gobierno, la organización y funcionamiento de sus órganos; se regulan y garantizan las libertades públicas y se fijan los límites a la actividad del poder. En Derecho Público una Constitución no es un simple **instrumento de gobierno** como la llaman algunos autores, expresión que proviene del nombre que dio Oliverio Cromwell (Instrument of Government) a la Constitución que promulgó como Protector de Inglaterra en 1653 y a la cual se reputa como la primera Constitución escrita.
- **1.3.3.** La Constitución es la Ley Fundamental que un pueblo se da a sí mismo; Es la expresión primaria, extraordinaria e ilimitada de la soberanía, puesta en ejercicio especialmente con ese fin, mediante el Poder Constituyente. La Constitución es producto de una Asamblea o Poder Constituyente cuyas decisiones no pueden ser subordinadas por asambleas parlamentarias ordinarias, puesto que aquella representa la voluntad originaria y soberana del pueblo. El acto constituyente como el de la Primera Asamblea, realizada en Chuquisaca el 6 de Agosto de 1825 en que se firmo el Acta de la Independencia del Alto Perú, reviste solemnidad y trascendencia de actitud definitiva de la voluntad nacional.
- **1.3.4.** En cuanto a definiciones expuestas por la mayoría de los tratadistas tomaremos algunas de las mas importantes, entre los que debemos tomar en cuenta la definición del Dr. Ernesto Daza Ondarza en su texto denominado “12 Temas de Derecho Constitucional” que a la

letra expresa: “ *La Constitución Política del Estado es el Código fundamental o superley, conforme al cual se determina la estructura del Estado; la forma de su gobierno, la organización y funcionamiento de sus órganos; se regulan y garantizan las libertades públicas y se fijan los límites a la actividad del poder*”⁶.

- **1.3.5.** El insigne profesor *Ciro Felix Trigo* en su obra *Derecho Constitucional Boliviano* define que la “*Constitución es la ley fundamental o superley conforme a lo cual se organizan los poderes públicos, se regulan los derechos libertades individuales y se limita la acción del poder público; es la expresión jurídica del régimen del Estado, sujeto a limitaciones en el ejercicio de sus poderes y se la concibe como el mejor sistema de garantías contra las arbitrariedades y el despotismo de los gobernantes*”⁷.

1.4. DEFINICION DE DERECHO CONSTITUCIONAL.-

En el marco de las definiciones corresponde referirnos al Derecho Constitucional como la disciplina que condensa el estudio de la Constitución, que es el objeto fundamental de su estudio es por tal razón que pasamos a referirnos a las siguientes definiciones de Derecho Constitucional, partiendo de sus antecedentes históricos:

El Derecho Constitucional estudia a las instituciones políticas desde un ángulo jurídico. Su nombre proviene de la práctica inaugurada en los Estados Unidos en 1787 y más tarde en 1791 y generalizada después en todo el mundo, que consiste en reunir las reglas de Derecho relativas a los órganos esenciales del Estado (Parlamento, Gobierno, elecciones, etc.) en un texto solemne llamado “Constitución”. Pero no todas las reglas de derecho están contenidas en la Constitución, se encuentran también en las leyes ordinarias, en los decretos y los

⁶ Temas de Derecho Constitucional, Daza Ondarza, Edit. Univ. Cbb, 1974, Pag 50.

⁷ Derecho Constitucional Boliviano, *Ciro Felix Trigo*, Edit. Cruz del Sur, 1952, pag. 42.

reglamentos del Gobierno, en las órdenes ministeriales y de autoridades locales, en las costumbres jurídicas o en los principios generales del Derecho.

- **1.4.1.-** El Derecho Constitucional es un elemento importante del estudio de las instituciones políticas, pero no es su elemento exclusivo como sucedía en Francia hasta mediados del siglo XX, ya que el aspecto jurídico sólo es una parte de las instituciones políticas. Todas las instituciones o casi todas incluso las no políticas tienen esta misma naturaleza, se ha dicho que toda institución es un conjunto de reglas sociales relativas a un mismo campo o a un mismo objeto. Entre estas reglas unas son reglas jurídicas, establecidas y sancionadas como tales por el Estado y las otras son simples usos sociales. Nos encontramos así con una mezcla de estas dos categorías de reglas en la mayor parte de las instituciones y no sólo en las instituciones políticas.
- **1.4.2.-** Para el profesor mexicano Fix Zamudio citado en la obra Jurisdicción Constitucional el Dr. José Antonio Rivera considera al Derecho Procesal Constitucional como la *“disciplina científica que estudia los instrumentos establecidos en los diversos ordenamientos jurídicos para la resolución de los conflictos o controversias de carácter estrictamente constitucional”*. Finalmente termina definiendo el Derecho Constitucional como la *“disciplina jurídica situada dentro del campo del derecho procesal, que se ocupa del estudio sistemático de las instituciones y de los órganos por medio de los cuales pueden resolverse los conflictos relativos a los principios, valores y disposiciones fundamentales, con el objeto de reparar las violaciones de los mismos.”*⁸.
- **1.4.3.-** Asimismo en la obra antes citada del Dr. José Antonio Rivera, se cita una definición del profesor peruano Elvito A. Rodríguez Domínguez que en su libro Derecho Procesal Constitucional, señala que la disciplina objeto del estudio *“es aquella disciplina que se ocupa del estudio de las garantías constitucionales, las que consisten en instrumentos procesales que sirven para efectivizar el respeto de la jerarquía normativa que señala la Constitución y el*

⁸ Jurisdicción Constitucional, Rivera José Antonio, Edit. “Los Kipus”, Junio 2001, Pág. 6.

respeto y cumplimiento de los derechos humanos que la Carta Magna establece”⁹.

⁹ Rivera, José Antonio, Obra citada, Pág. 7.

CAPITULO II

CAPITULO II.
CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO COMO SUPREMACÍA
CONSTITUCIONAL.

En un Estado de Derecho no existe otra soberanía que la soberanía popular esto que nace de la voluntad de la mayoría del pueblo, es decir sometido al Derecho en la totalidad de su existencia y manifestación, la validez de esa expresión de voluntad mayoritaria depende de su conformidad con el ordenamiento jurídico. En esa forma se produce la necesaria subordinación de la soberanía política a la soberanía jurídica, que se funde con el problema de la vigencia constitucional y de la supremacía de la Constitución.

La supremacía de la Constitución constituye el elemento jurídico de la soberanía, cuando esta adquiere formas orgánicas de manifestación mediante el poder constituyente y por esa causa todo otro poder y otra autoridad se hallan sometidos a la normativa constitucional vigente, ya se trate de un poder del gobierno o de otra autoridad funcional, porque todos ellos tienen origen en la Constitución y en tal carácter, son siempre poderes constituidos. El gobierno ordinario nace de la Constitución, que lo crea, organiza y reglamenta. Los poderes que lo forman son, sin excepción poderes constituidos y subordinados al poder constituyente.

Por obra del Constitucionalismo la voluntad política adquiere su más alta jerarquía institucional, cuando se convierte en voluntad jurídica de naturaleza constituyente, porque asume el carácter de potestad suprema en forma de soberanía extraordinaria y cualquiera otra manifestación de voluntad política que compete.

Al poder público como gobierno ordinario, en cualquiera de los poderes que lo forman, no es expresión de soberanía auténtica, por el hecho de estar subordinada a la Constitución, cuya supremacía se le impone en todos los casos. La supremacía o soberanía constitucional es la única forma para el individuo una protección social, en contra de los abusos provenientes de la autoridad legítimamente o ilegítimamente ejercida, sino contra la sociedad misma. Los tratadistas más connotados proponen la defensa de la libertad aun

contra la mayoría del pueblo, de la cual emana prácticamente la soberanía ordinaria y también extraordinaria.

2.1. PRINCIPIO DE LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL.

- Según el insigne tratadista de Derecho Constitucional Dr. José Antonio Rivera, “*el principio de la supremacía constitucional significa que el orden jurídico y político del Estado esta estructurado sobre la base del imperio de la Constitución, que obliga por igual a todos, gobernantes y gobernados*”. Asimismo expresa que “*dentro del orden jurídico la Constitución ocupa el primer lugar, constituyéndose en la fuente y fundamento de toda norma jurídica, por lo que toda ley. Derecho o resolución debe subordinarse a ella y no puede contrariarla.*¹⁰. En la misma obra antes citada el tratadista Copete Lizarralde en Lecciones de Derecho Constitucional expresa lo siguiente: “*el fundamento de la superlegalidad de la Constitución esta en el reconocimiento que ella hace de los derechos de las personas, encauzando y limitando y limitado la actividad legítima del Estado, cuyo fin es la persecución del bien común*”¹¹.
- Por lo tanto el principio de la supremacía constitucional consagra la gradación jurídica que debe existir en todo Estado de Derecho, en el que la Constitución ocupa el lugar más prominente, o dicho con las palabras de Kelsen: La Constitución es la más alta grada jurídico positiva y su misión consiste en regular los órganos y el procedimiento de la producción jurídica, esto es de la legislación, pues de la norma fundamental que arraiga en última instancia la significación normativa, de todas las situaciones de hecho constitutivas del orden jurídico.
- La supremacía de la Constitución es principio fundamental de todo Estado de Derecho, sea de tipo monárquico, republicano unitario o federal, en el fondo no es sino respeto a la Ley; supremacía de la Constitución y no de los hombres o funcionarios encargados de aplicarla. Otro de los aspectos fundamentales del principio de la Supremacía Constitucional, constituye el más eficiente instrumento

¹ Rivera, José Antonio, Jurisdicción Constitucional, Edit. “Kipus”, Pag. 19.

¹¹ Rivera, José Antonio, Obra citada, Pag. 19.

técnico hasta hoy conocido para la garantía de la libertad, al imponer a los poderes constituidos la obligación de encuadrar sus actos en las reglas que prescribe la Ley Fundamental”.

- Según el Tribunal Constitucional de España en su Sentencia STC-76/1983 señala que la “voluntad y racionalidad del poder constituyente objetivadas en la constitución no sólo fundan en su origen, sino fundamentan permanentemente el orden jurídico y estatal y suponen un límite a la potestad del legislador”. Lo que significa que la potestad legislativa no puede considerarse como absoluta sino que tiene sus límites derivados de la Constitución, A ese respecto corresponde rescatar la conclusión de Duverger que señala que *“El Estado da en primer lugar a estas comunidades un estatuto jurídico; estas no disponen como él del derecho de establecer por sí mismas sus instituciones fundamentales, su Constitución. Que las cree en su totalidad o que se limite a reconocer su existencia tiene poca importancia; en ambos casos traza los límites de su autonomía con relación al Estado y define sus órganos esenciales así como los poderes de éstos.”*¹².

2.1. PRINCIPIO DE LA JERARQUÍA NORMATIVA.

- Como habíamos afirmado en el anterior acápite que el principio de la supremacía constitucional supone la gradación jerárquica del orden jurídico derivado que se escalona en planos descendentes. Los más altos subordinan a los inferiores y todos el conjunto se debe subordinar a la Constitución.
- El principio de la jerarquía normativa consiste en que la estructura jurídica de un Estado se basa en criterios de niveles jerárquicos que se establecen en función de sus órganos emisores. Su importancia y el sentido funcional. Significa que se constituye una pirámide jurídica de la que el primer lugar o la cima ocupa la Constitución como principio fundamental de las normas jurídicas. Con mucha mayor claridad Hans Kelsen en su Teoría General del Derecho sostiene que: “La norma que determina la creación de otra es superior a ésta; la creada de acuerdo con tal regulación, es inferior a la primera, El orden jurídico especialmente aquel

¹² Duverger Maurice, Instituciones Políticas y Derecho Constitucional, Edic. Ariel , 1970, Pag. 50.

cuya personificación constituye el Estado, no es un sistema de normas coordinadas entre sí que se hallen, por así decirlo una al lado de la otra en un mismo nivel, sino que se trata de una verdadera jerarquía de diferentes niveles de normas. La unidad de éstas se halla constituida por el hecho de que la creación de una norma de grado más bajo se encuentra determinada a su vez por otra todavía más alta. Lo que constituye la unidad del sistema es precisamente la circunstancia de que tal retroceso termina en la norma de grado más alto o norma básica, que representa la suprema razón de validez de todo orden jurídico. La estructura jerárquica del orden jurídico de un Estado puede expresarse toscamente en los siguientes términos: supuesta la existencia de la norma fundamental, la Constitución representa el nivel más alto dentro del derecho nacional”.

- De acuerdo a la gradación jerárquica que propone el Dr. José Antonio Rivera en su Obra “Jurisdicción Constitucional”¹³ ésta tendría la siguiente estructura:

1er. Nivel: Constitución Política del Estado.

2do. Nivel: Tratados y Convenios Internacionales.

3er. Nivel: Las Leyes que tienen a su vez la siguiente jerarquía:

Leyes de rango constitucional

Leyes ordinarias especiales.

Leyes ordinarias generales.

Leyes regionales.

Decretos con fuerza de ley.

4to. Nivel: Los Decretos Supremos:

5to. Nivel: Las Resoluciones. Con las siguientes jerarquías:

Resoluciones Supremas

Autos Supremos

Resoluciones Legislativas,

Resoluciones legislativas regionales.

¹³ Obra citada, Pag. 23.

Resoluciones ejecutivas regionales.

Ordenanzas Municipales.

Resoluciones Municipales.

3.1. PRINCIPIO DE JURISDICCION CONSTITUCIONAL.

Si la supremacía de la Constitución supone un sistema básico de normas y que existe diferencia entre ley constitucional y ley ordinaria, es lógico concluir que debe existir un poder capaz de resguardar los grandes principios resguardados por la Constitución y que el pueblo a estimado necesarios para la existencia del estado y de su orden jurídico. Los jueces son los investidos de ese poder en cuanto ellos son los encargados de aplicar la ley. De la supremacía constitucional deriva la potestad judicial para declarar la inconstitucionalidad de las leyes, porque los tribunales proceden siempre aplicando la Constitución, con prescindencia de toda disposición de los demás poderes que se hallen en oposición a ellos.

El control jurisdiccional de la Constitucionalidad de las Leyes, fundado en lo que Hauriou llama “superlegalidad constitucional”, es de estricto derecho dentro del Estado gobernado por leyes, y corresponde a la “misión natural de los jueces”. Esta prerrogativa judicial review o justicia constitucional, al decir de Posada, tuvo su formación definitiva como dijimos en la sentencia de la Corte americana que recordamos, por boca de su Juez Marsahall y el razonamiento que funda esa egregia facultad que nos parece de toda lógica dentro de un estado de derecho. Cuando el juez se encuentra en una disyuntiva de aplicar una norma contraria a la Constitución, su obligación es dar preferencia a esta. Entonces niega aplicación a la Ley invocada porque aplica la Constitución, cuya vigencia con ser suprema es incoercible. Por ello la declaración de inconstitucionalidad de una Ley, decreto, ordenanza o resolución deviene como consecuencia necesaria de la aplicación de la Ley Fundamental.

Siempre es nueva la argumentación de la Corte Americana que recuerda Corwin: puesto que la Constitución tiene carácter de ley, debe ser interpretada y aplicada por los jueces en los casos que surjan con motivo de ella. Puesto que es ley suprema, los

jueces deben darle preferencia sobre cualquiera otra ley. Este poder de los jueces no es absoluto puesto que el se da solo en los casos o causas sometidos a su decisión. El juez no enerva la norma simplemente en el caso particular, hace privar la Constitución y rehusa aplicar la norma que reputa contraria a la Ley Suprema. Recuérdese que el principio de la división de los poderes que hace a la norma republicana de gobierno, es limite o freno de aquella prerrogativa. Dentro de nuestro sistema institucional el Juez no crea normas, sino que simplemente determina la que debe aplicarse de entre las existentes. Aplica la ley declarada o creada por el legislador.

Decía Montesquieu, *“Todo estaría perdido si un mismo hombre o un mismo Cuerpo de los principales, de los nobles o del pueblo tuviese el ejercicio de las tres potestades; la de hacer leyes, la de ejecutar las resoluciones públicas y la de juzgar los delitos o las diferencias de los particulares”*¹⁴. No ver como legitima la revisión judicial de las leyes, atacada con vehemencia por Jefferson, sería romper el equilibrio de los poderes subordinando el poder judicial a la omnipotencia legislativa, siempre funesta para las instituciones libres. La decisión del legislador y la decisión del Juez tienen en doctrina el mismo carácter, la decisión del Juez no es sino un juicio particular, como la ley es un juicio general. Entonces, así como el legislador no esta sometido a otra autoridad que la Constitución, lo mismo que Juez no debe estar sometido a otra autoridad que el Poder Constituyente. Imponer al Juez la obligación de aplicar una ley inconstitucional es declararlo inferior al legislador, es colocarlo bajo su dependencia es violar el principio de la separación de los poderes, siempre garantía de la libertad. Por ello es lógico afirmar que la inconstitucionalidad de una norma jurídica surge indirectamente en razón de la preferencia o privilegio que el Juez asigna a la norma básica reputada como Suprema. Lo contrario a la Constitución se tiene por inexistente. Es huérfano de vigencia jurídica, no es ley, como decía Marshall.

¹⁴ Montesquieu, El Espíritu de las leyes, Tomo III, Libro VIII, Pag. 33.

4.1. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

La mayoría de los Estados establecen medios de defensa en la aplicación del principio de supremacía constitucional creando mecanismos e instituciones especializadas en su caso, encomendando esa misión al propio legislativo o al poder judicial, a ese medio de defensa de la Constitución y el principio de la supremacía constitucional se conoce con el nombre de control de la Constitucionalidad.

4.1.1. CONCEPTO.

Según el tratadista Maurice Duverger, en su obra *Instituciones Políticas y Derecho Constitucional* dice textualmente lo siguiente: *“se llama Control de la constitucionalidad de las leyes a esta operación de verificación, que debe conducir normalmente a la anulación o a la no aplicación de la Ley.”*¹⁵. El Dr. José Antonio Rivera en su tratado *“Jurisdicción Constitucional expresa: “ El control de la constitucionalidad es la acción política o jurisdiccional que tiene la finalidad de garantizar la primacía de la Constitución, la que debe ser acatada y cumplida por todos los órganos del poder público, los gobernantes y gobernados, así como aplicada con preferencia a las leyes, decretos o resoluciones.”*¹⁶. En la misma obra, el Dr. Rivera cita el concepto emitido por el profesor peruano Víctor J. Ortecho Villena, en su *“Jurisdicción y procesos constitucionales”*(1997:pag 37), sostiene que el *“control de constitucionalidad es el conjunto de procedimientos tanto políticos como jurisdiccionales, destinados a defender la Constitucionalidad, es decir, la plena vigencia de la Constitución y el respeto a las normas constitucionales.”*¹⁷

El control de constitucionalidad por un órgano político, tuvo su origen en Francia y se debe al genio de Seyes quién desarrollo sus ideas al respecto

¹⁵ Duverger Maurice, Obra citada, Pag. 242.

¹⁶ Rivera José Antonio, Obra citada, Pag. 25.

durante la Revolución Francesa, quien desarrolló sus ideas al respecto durante la Revolución Francesa. Contempla un Senado conservador, compuesto por 100 miembros escogidos entre las notabilidades nacionales, este Senado debía estar encargado, sea espontáneamente o por denuncia del tributando, de “casar” toda ley o acto del gobierno que fuese inconstitucional. El plan de Sieyes fue retocado por Napoleón quien lo adoptó a sus ambiciones personales, habiéndose incorporado a la Constitución Francesa del 22 primario del año VIII. Acera de este antecedente histórico, los tratadistas Berthelemy y Dues expresan que los resultados prácticos de la institución fueron muy mediocres: el Senado, en el hecho no fue el conservador de la Constitución sino un agente activo de su transformación a favor de un régimen cesarista más acentuado.

4.1.2. LEGISLACION COMPARADA

En nuestros días este sistema de contralor constitucional por órgano político, existe en Francia, en Italia, en el Ecuador y en Yugoslavia. En Francia la Constitución aprobada en 1958, crea un Consejo Constitucional encargado no solamente de velar por la Constitucionalidad de las leyes sino de aconsejar al Presidente de la República, en todas las medidas que este tome, así como el de ejercer el control en las elecciones presidenciales y en la realización de los Referéndum. El Consejo Constitucional de Francia esta formado por los expedientes de la República como miembros natos y por nueve miembros de los cuales 3 son nombrados por el Presidente de la República, 3 por el Presidente de la Asamblea Nacional y tres por el presidente del Senado. Cabe hacer notar que el Consejo Constitucional en Francia, como contralor de la Constitucionalidad debe revisar todas las leyes votadas y sancionadas por la Asamblea Nacional antes de su promulgación. Además tiene atribuciones especiales para solucionar los conflictos que eventualmente podrán presentarse entre los órganos del poder.

¹⁷ Rivera José Asntonio, Obra citada, Pag. 37.

De acuerdo a los Arts. 129, 130 y 131 de la Constitución de Yugoslavia, “ el Presidium de la Asamblea Popular tiene el derecho de anular o abolir los reglamentos, instrucciones, ordenes, y resoluciones del gobierno federal, sino están de acuerdo con la Constitución y las leyes federales.

El Presidente de la Asamblea Popular de la República tiene el derecho de anular o abolir los reglamentos, las instrucciones, las disposiciones y las resoluciones del gobierno de la República sino están de acuerdo con la Constitución Federal, la Constitución de la República con las leyes federales y las leyes de la República”.

El control de la Constitucionalidad de las leyes por un Organo judicial y específicamente por la Corte Suprema de Justicia, es él a sido sostenido por la mayor parte de los tratadistas ya que, el órgano judicial por su misma esencia esta llamado a dirimir los conflictos que surjan como consecuencia de la aplicación del Derecho. Sobre el particular la mayor parte de las Constituciones del mundo han adoptado el sistema del control jurisdiccional de la Constitucionalidad de las leyes, decretos, y resoluciones, invistiendo con tan delicada función a los Tribunales ordinarios y en forma muy especial., a la Suprema Corte de Justicia , que asume el rol de guardián de la Constitución.

Dentro del sistema de control de la constitucionalidad por un órgano jurisdiccional podemos citar también el contralor de la constitucionalidad de los actos públicos a un a Tribunal especial creado en algunos países europeos instituidos con este fin. Se debe al genio del notable tratadista Hans Kelsen, la incorporación en la Constitución que redactara para Austria de un Tribunal especial encargado de administrar la Justicia constitucional con la denominación de Alta Corte Constitucional. Ejemplo dado por Kelsen fue seguido por Checoslovaquia que también 1920 creó un Tribunal Constitucional.

Actualmente desde el año 1951, en la República de Alemania existe el Tribunal Federal de Garantías Constitucionales, que además de sus múltiples funciones “como guardián de la Constitución” tiene que comprobar a pedido de la Bundestang (Órgano Legislativo) la constitucionalidad de las medidas del gobierno federal y de los órganos del Estado. Este Tribunal ejerce también el control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes aprobadas bajo la ley Fundamental a instancias del tribunal procesal. A esto se añade una publicación oficial alemana como un paso de la gran importancia para asegurar la existencia de un Estado de Derecho, la introducción del llamado control abstracto de las normas que pueden incoarse independientemente de un litigio jurídico por los órganos constitucionales.

La Constitución Española de 1978, el Tribunal Constitucional es el intérprete Supremo de la Constitución. Único en su orden y con su jurisdicción en todo el territorio nacional, ejerce las competencias definidas en el Art. 161. El Tribunal Constitucional es independiente de los demás órganos constitucionales y está sometido sólo a la Constitución y a su Ley Orgánica 2/1979 de 3 de octubre. Las modificaciones de esta Ley orgánica están recogidas al final de estas páginas. Conforme a la Constitución española el Tribunal Constitucional es competente para conocer:

a) del recurso de inconstitucionalidad contra leyes, disposiciones normativas o actos con fuerza de ley; b) de la cuestión de inconstitucionalidad sobre normas con rango de ley; c) del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el Art. 53.2 C.E., d) de los conflictos de competencia entre el Estado y las comunidades autónomas o sea de estas entre sí. E) de los conflictos entre los órganos constitucionales del Estado (Congreso, Senado, Gobierno y Consejo General del Poder Judicial), f) de la declaración sobre la constitucionalidad de los tratados internacionales, g) de la impugnación por el Estado de las disposiciones y resoluciones adoptados por los órganos de las comunidades autónomas, h) de los conflictos en defensa de la autonomía local.

El Tribunal Constitucional de España esta integrado por 12 miembros, que ostentan el título de magistrados. Son nombrados por el Rey mediante Real Decreto a propuesta de las Cámaras que integran las Cortes Generales (por el Congreso y 4 por el Senado), del Gobierno y del Consejo General del Poder Judicial. La designación para este cargo por 9 años, debiendo recaer en ciudadanos españoles que sean magistrados o fiscales, profesores de Universidad, funcionarios públicos o abogados todos ellos juristas de reconocida competencia con mas de 15 años de ejercicio profesional¹⁸.

Dentro del sistema de control de constitucionalidad entramos este en la Constitución del Brasil cuyo Art. 64, establece primero que corresponde juzgar en recurso extraordinario las causas sobre constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes federales y de las leyes o actos de un gobierno local al Supremo Tribunal Federal y segundo corresponde al Senado Federal "suspender la ejecución en todo o en parte de la ley o decreto declarados inconstitucionales por decisión definitiva del Supremo Tribunal Federal."

La República Argentina siguiendo el modelo americano ha establecido el control jurisdiccional por medio de los tribunales judiciales comunes. Todo Juez esta autorizado para pronunciarse sobre la constitucionalidad de una norma jurídica, en virtud del Art. 95 de su Constitución Nacional mantiene el principio que asignaba ese control a la Corte Suprema de Justicia y demás tribunales inferiores. En el ámbito provincial la constitucionalidad de las leyes en relación con sus respectivas cartas políticas, es asegurada por sus tribunales ordinarios, en forma especial por las Cortes o Tribunales Superiores de cada Estado, quienes deciden los conflictos legales por medio de los recursos extraordinarios de revisión, casación, inconstitucionalidad o inaplicabilidad.

¹⁸ <http://www.tribunalconstitucional.es/Magistrados.htm>

5.1. CONTROL CONSTITUCIONAL EN BOLIVIA.

El control de constitucionalidad tiene un origen muy difuso, puesto que desde la creación de la República a través de la institucionalización de su primera Constitución se establece que la Cámara de Censores estaba encargada de velar y hacer cumplir la Constitución, las leyes y los tratados públicos, tenía la potestad de Acusar ante el Senado.

Las infracciones que cometiere el Ejecutivo en dichas normas. En la reforma de 1831 se crea el Consejo de Estado integrado por 7 miembros encabezados por el Presidente y el Vicepresidente de la República. Posteriormente el año se estableció el mismo órgano con el nombre de Consejo Nacional. A partir de la Reforma de 1861 se restituye el Consejo de Estado con sus atribuciones iniciales y simultáneamente se otorga a la Corte Suprema de Justicia el conocimiento de “los negocios de puro derecho, cuya decisión depende de la constitucionalidad de las leyes”.

A partir de las reformas de 1861 si bien se consagra el principio de la supremacía de la Constitución con preferencia a otras leyes, se encomienda el control de constitucionalidad a al Tribunal Supremo de Justicia, haciéndola sumamente difusa toda vez que los jueces y tribunales tenían la atribución y obligación de inaplicar una disposición inconstitucional y por el otro lado la Corte Suprema de Justicia, tenía la facultad de tramitar el recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de una disposición legal.

A partir de la reforma Constitucional de 1994 se implementa el organismo encargado del actual control de constitucionalidad de la Constitución. Sin embargo el Art. 228 mantiene la aplicación de la Constitución Política del Estado como la ley suprema del ordenamiento nacional, por los tribunales, jueces y autoridades la aplicarán con preferencia a las leyes y estas con preferencia a cualesquiera otras resoluciones. Asimismo los órganos jurisdiccionales ejercen también el control de

constitucionalidad de los derechos fundamentales y garantías constitucionales a través de la implementación de los recursos de hábeas corpus y amparo constitucional. Ahora bien el texto del Art. 116 de Constitución, ubica al Tribunal Constitucional dentro de la estructura del Poder Judicial, lo que vulnera el principio de absoluta independencia que debía tener de los demás órganos de poder, contradictoriamente el Art. 119-1 de la Constitución señala que “ el Tribunal Constitucional es independiente y está sometido sólo a la Constitución.” Asimismo en un contubernio legislativo sólo se señala la labor de constitucionalidad y se suprime la tarea inherente a la interpretación jurisdiccional de la Constitución.

CAPITULO III

CAPITULO III.

EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1.1. INTRODUCCION.

A partir de la aprobación de la Ley No. 1473 denominada de Declaratoria de Necesidad de Reforma de la Constitución, se abrió en el país un debate intenso entre propugnadores e impugnadores de la creación del Tribunal Constitucional, discusión basada en la mayoría de las veces en el desconocimiento de los fundamentos doctrinales que justificaban su existencia. En el Parlamento se observó en reiteradas oportunidades la marcada insuficiencia en la exposición de la exposición de motivos de sus propugnadores, dando lugar a la emisión de criterios de diferentes tono y validez, desde los más serios y autorizados hasta los superfluos e interesadamente políticos. La oposición radical de la Corte Suprema y críticas opositoras a su creación como órgano independiente tuvo su influencia gravitante a la hora de la aprobación de la Ley de Reforma de la Constitución.

Entre los principales impulsores de la creación de Tribunal Constitucional se encuentra el Dr. Benjamín Miguel Harb, diputado nacional constitucionalista y miembro del Consejo Nacional de Reforma y Modernización del Poder Judicial, expresaba lo siguiente: “*para una mejor organización del por judicial y vigencia de su Estado de Derecho, es imprescindible crear el Tribunal Constitucional, a fin de que vele por la correcta aplicación de la Constitución*”. Asimismo el constitucionalista Remo Di Natale, Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de San Pablo (Cochabamba), manifestó: “*cabe destacar la tendencia en nuestros días a colocar el control de la constitucionalidad de la Ley, en un órgano especial diferente al Tribunal Supremo de Justicia*.” El catedrático de Derecho Constitucional de la Facultad expresaba: “*creemos que debe reformarse el Art. 127-5 de la Constitución para hacer más efectivo el control de la constitucionalidad. El Tribunal Constitucional es la base del orden jurídico nacional y por lo tanto debe confiarse a un Tribunal especial*”. El insigne constitucionalista Jaime Urcullo Reyes declaró: “*la creación del Tribunal Constitucional sin duda es*

*la reforma de mayor significación de la Ley de Necesidad de Reforma Constitucional*¹⁹.

Lo cierto es que el proyecto de la Ley del Tribunal Constitucional fue elaborado por el Dr. José Antonio Rivera, en su condición de diputado de la bancada del Movimiento Bolivia Libre (MBL) y cobra vigencia por disposición de la propia Constitución Política del Estado y se encuentra incorporado en la estructura jurídica del país²⁰.

El Art. 119 de la Ley Fundamental en su primer párrafo establece la independencia del Tribunal Constitucional y que esta sometido sólo a la Constitución, si bien en el ámbito de su estructura orgánica dispone que se halla contemplado dentro el Organo Judicial, lo cual de ninguna manera contradice su independencia orgánica interna y funcional subordinada únicamente a la Constitución. El Art. 119 establece que los cinco magistrados que conforman este Tribunal son designados por el Congreso Nacional por dos tercios de los votos presentes y el Presidente es elegido por dos tercios de votos del total de sus miembros.

Definitivamente es necesario establecer de manera genérica de algunas de las características del Tribunal Constitucional, en ese sentido es posible señalar que se introduce el control concentrado de constitucionalidad y la interpretación jurisdiccional de la Constitución, toda vez que su labor fundamental es ejercer control sobre todos los actos, resoluciones y decisiones de las autoridades, funcionarios y personas particulares, de manera que los mismos estén encuadrados en las normas de la Constitución Política del Estado. Por otra parte, al conocer en revisión este Tribunal, las resoluciones emergentes de los recursos de amparo constitucional y hábeas corpus, se incorpora en control constitucional de las resoluciones judiciales sólo en el caso de que éstas sean contrarias a los derechos y garantías previstas en la Constitución.

¹⁹ Galindo Decker, Hugo, Tribunal Constitucional, Edit, Jur. Zegada, 1994, Pags.55-58.

²⁰ Rivera, José Antonio, Reformas Constitucionales, 2da. Ed. Kipus . 1999, Pag. 183.

Otra de las labores asignadas al Tribunal Constitucional es de la interpretación a través de la absolución de consultas sobre la constitucionalidad de proyectos de leyes, decretos o resoluciones y constitucionalidad de tratados o convenios internacionales. Al realizar esta tarea de absolución de consultas ejerce el control de constitucionalidad, garantizando la primacía de la misma, la plena vigencia del orden constitucional y democrático, así como el respeto y vigencia plena de los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las personas.

2.1. COMPETENCIA Y ATRIBUCIONES.

Las atribuciones y funciones del Tribunal Constitucional se encuentran detalladas en el Art. 7mo de la Ley 1836 y su Reglamento de Procedimientos Constitucionales aprobado mediante Acuerdo No. 03/99 de 2 de Febrero de 1999. Al respecto corresponde señalar que existen 3 sistemas de control de constitucionalidad de acuerdo a 3 campos de acción específicos que son: a) control normativo; b) control del ejercicio del poder político y c) control del ejercicio de los derechos fundamentales y garantías constitucionales.

2.1.1. El control normativo.

Es el control que el Tribunal Constitucional ejerce sobre la constitucionalidad de las normas jurídicas, sean éstos leyes, decretos o resoluciones declarando sobre su constitucionalidad con carácter general y los efectos derogatorios o abrogatorios.

Este sistema de control a su vez se ejerce de manera previa antes de la aprobación de la norma, en aquellos casos en que existe duda acerca de su constitucionalidad, el mismo que la realiza a través de la absolución de consultas que pueden realizar autoridades legitimadas, sobre la constitucionalidad de proyectos de ley, decretos o resoluciones no judiciales.

La absolución de las consultas planteadas sobre la constitucionalidad de leyes, decretos o resoluciones aplicadas a un caso concreto y finalmente sobre la constitucionalidad de tratados o convenios internacionales.

Asimismo el control de la norma se la realiza una vez sancionada o promulgada la ley o en su caso la aprobación de decretos o resoluciones cuando se considera incompatibles con la Constitución. En esta circunstancia el Tribunal Constitucional ejerce el rol de órgano jurisdiccional a través de los recursos: directo o abstracto de inconstitucionalidad, el recurso indirecto o incidental de inconstitucionalidad, recurso contra tributos y otras cargas públicas, de las impugnaciones del poder ejecutivo a las resoluciones camarales, prefecturales y municipales, recurso contra las resoluciones legislativas, congresales y camarales y finalmente las demandas al procedimiento de Reformas a la Constitución.

2.1.2. Control del ejercicio del Poder Político.

Con el objeto de establecer un equilibrio en el ejercicio del poder político, el Tribunal Constitucional conoce y resuelve los conflictos constitucionales en el marco de las competencias, conociendo y resolviendo en primer lugar los conflictos de competencias que pudiesen suscitarse entre los órganos del poder central con los órganos de la administración departamental, como son las prefecturas, municipios o viceversa. Asimismo el recurso directo de nulidad que procede contra todo acto o resolución de autoridad pública que usurpe funciones que no le competen, así como los actos de quién ejerza jurisdicción o potestad que no emane de la ley.

2.1.3. Control de los derechos fundamentales y garantías constitucionales.

También denominado control de los Derechos Humanos se ejercita a través del recurso contra resoluciones legislativas, congresales o camarales. Además

ejerce la potestad de revisar las resoluciones dictadas en los recursos dictadas en los recursos de hábeas corpus y amparo constitucional.

3.1. ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO.

El Tribunal Constitucional esta integrado por cinco miembros magistrados titulares que conforman una sola Sala y cinco magistrados suplentes. Los cinco magistrados titulares y suplentes son designados por el Congreso Nacional por dos tercios de los votos presentes. Los magistrados del Tribunal Constitucional elegirán por mayoría de votos en forma oral y nominal del total de sus miembros al Presidente. Los miembros titulares y suplentes desempeñan sus funciones por un periodo personal de diez años improrrogables, que se computan a partir de la fecha de su posesión, en base a nóminas de candidatos enviados al Congreso Nacional por el Ministerio de Justicia, Facultades de Derecho de Universidades públicas y Privadas y los Colegios de Abogados. El título de nombramiento de los magistrados titulares y suplentes son expedidos por el Presidente del Congreso Nacional, quién previo juramento les ministra posesión. La función de magistrado del Tribunal Constitucional es incompatible con el ejercicio de cargos públicos o privados, remunerados o no, asimismo con el desempeño de funciones directivas en partidos políticos, asociaciones, fundaciones, colegios profesionales y empresas mercantiles de cualquier naturaleza; así como con el ejercicio de la abogacía. Sólo es compatible con el ejercicio de la cátedra universitaria.

Los magistrados que no cumplan con los plazos fijados serán sancionados administrativamente de conformidad a su reglamento, si de la inobservancia resultare delito serán juzgados penalmente de acuerdo a normas del Juicio de Responsabilidades previsto para los Ministro de la Corte Suprema de Justicia. Serán suspendidos de sus funciones cuando se dicte contra ellos acusación formal. Los magistrados del Tribunal Constitucional cesan en sus funciones por fallecimiento, renuncia, cumplimiento del periodo de funciones; incapacidad física o mental sobrevinida; incompatibilidad sobreviniente y condena por sentencia ejecutoriada.

En todos los casos el Congreso Nacional después de asumir conocimiento de las causas de cesación, procederá a la designación del nuevo magistrado en el término máximo de treinta días.

Los magistrados suplentes reemplazan a los titulares, indistintamente en caso de impedimento temporal del titular por suspensión, excusa, enfermedad, viaje oficial, licencia o vacación. En el caso de cesación definitiva de un magistrado titular, accederá a la titularidad mientras el Congreso Nacional designe al nuevo magistrado titular. Los magistrados suplentes tienen derecho a una remuneración del 80% del salario de los titulares, mientras no accedan a la titularidad. En el ejercicio de la suplencia sin embargo pueden ser designados como delegados y comisionados para cumplir tareas encomendadas por el Pleno del Tribunal conforme a Reglamento. Los magistrados suplentes están sujetos a las mismas incompatibilidades de los titulares y tiene por domicilio la ciudad sede del Tribunal Constitucional.

4.1. REGIMEN ADMINISTRATIVO.

El Tribunal Constitucional cuenta con un Secretario, un Director Administrativo, cuerpo de asesores y demás funcionarios necesarios para su funcionamiento. La designación del Director Administrativo se elige entre quienes reúnan los requisitos que señale su reglamento. Asimismo para un adecuado funcionamiento y cumplimiento de sus funciones cuenta con un equipo de apoyo permanente de profesionales abogados como asesores, designados a través de concurso de méritos, que asiste al Tribunal y los magistrados directamente en el cumplimiento de sus funciones jurisdiccionales y el personal administrativo encargado de la parte administrativa del Tribunal y esta constituido por el Director Administrativo y el personal necesario. Existen varias opiniones en sentido de que los magistrados no deberían contar con asesores cuyo concurso es necesario para la buena marcha del Tribunal Constitucional.

El Art. 24 del Tribunal Constitucional establece la constitución de un secretario y su designación, periodo de funciones y atribuciones los remite al Reglamento del Tribunal.

La aprobación del presupuesto del Tribunal Constitucional está a cargo de su Sala Plena y homologado por el Consejo de la Judicatura y el encargado de la ejecución de los recursos económicos y financieros de dicho Tribunal es su Dirección Administrativa.

5.1. LEGITIMACION, RECURSOS, DEMANDAS Y CONSULTAS DE INCONSTITUCIONALIDAD.

La legitimación es la *“facultad de poder comparecer y actuar en juicio como demandante, demandado, tercero o tercero o representante de cualquiera de ellos”*, según definición de Guillermo Cabanellas en su Diccionario Jurídico Elemental²¹. Según este concepto se puede señalar que en la jurisdicción constitucional se entiende por legitimación la capacidad y facultad que tiene la persona o autoridad para activar el control de constitucionalidad, compareciendo ante el tribunal jurisdiccional competente, mediante la presentación de recursos, demandas o consultas sobre la constitucionalidad de las normas. Dada la modalidad del sistema de control establecido en Bolivia, en cada caso específico de un recurso, demanda o consulta se establece la legitimación amplia o restringida, tal es el caso de que en el recurso directo de inconstitucionalidad la legitimación activa esta restringida a determinadas autoridades o funcionarios públicos, como ser el Presidente de la República, cualquier Diputado o Senador de la República, el Defensor del Pueblo y el Fiscal General de la República. De manera que al describir el procedimiento de cada recurso se señala la legitimación autorizada por Ley.

La presentación de la demanda según el Art. 29 de la Ley 1836 se la efectúa en la Unidad denominada Recepción de Causas dependiente de la Secretaría General del

²¹ Cabanellas, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Ed. 1992, Heliasta, Pag.182

Tribunal, la misma que debe efectuarse en forma personal, por el recurrente, demandante, consultante o apoderado legal, acompañando su respectiva personería jurídica. LA excepción es que se puede presentar mediante fax o carta certificada, acompañando la documentación respectiva y los recaudos establecidos por ley.

La admisión de la demanda esta a cargo de la **Comisión de Admisión**, instancia delegada por el Pleno del Tribunal Constitucional, con el fin de sustanciar los trámites iniciales de admisión o de rechazo de las acciones constitucionales y en su caso disponer se subsanen los defectos, providenciar memoriales de mero trámite, disponer remisión de documentos o prueba complementaria, distribuir por sorteo expedientes entre los magistrados para que elaboren los respectivos proyectos de sentencias como relatores, absolver consultas sobre el rechazo del incidente de inconstitucionalidad y excusas de magistrados.

Presentado el recurso, demanda o consulta, la Comisión de Admisión en un plazo no mayor a los diez (10) días dicta **Auto Constitucional de Admisión**, en la medida de que la acción constitucional cumple con todos los requisitos y formalidades exigidos por ley, en el mismo Auto se dispone se ponga en conocimiento de parte a través de la notificación del personero legal del órgano del que emana la disposición legal impugnada, disponer citación del recurrido, la remisión del expediente en el plazo de ley y la suspensión de la jurisdicción y competencia del recurrido en los casos de Recursos de Directos de Nulidad. Si el recurso, demanda o consulta contiene defectos formales subsanables la Comisión dispone que el recurrente, demandante o consultante subsane dichos defectos u observaciones en el plazo improrrogable de diez (10) días a partir de su notificación, bajo conminatoria de tenerse por no presentado la acción sino se subsana en dicho plazo.

El Art. 33 de la Ley 1836 faculta a la Comisión rechazar un recurso o demanda en los siguientes casos: a) cuando carezca en absoluto de contenido jurídico - constitucional que justifique una decisión sobre el fondo; b) cuando el Tribunal anteriormente hubiese desestimado un recurso o demanda de naturaleza y con objeto

sustancialmente análogos. El rechazo se dispone mediante **Auto Constitucional motivado** y aprobado por unanimidad de votos de los miembros de la Comisión de Admisión. Contra el Auto Constitucional de rechazo procede el recurso de reposición, que podrá interponer el recurrente o demandante en el plazo de tres (3) días subsiguientes a la notificación con el referido Auto. Este recurso es conocido y resuelto por la propia Comisión de Admisión en el plazo de tres (3) días siguientes dicha presentación cuya decisión es inapelable.

5.2. RESOLUCIONES.

Las Resoluciones del Tribunal Constitucional son de tres casos: 1) las sentencias constitucionales que resuelve en el fondo los recursos o demandas constitucionales; 2) las declaraciones constitucionales que se pronuncian al absolver consultas formuladas en el marco del control previo de constitucionalidad y 3) los autos constitucionales que resuelven la admisión o rechazo y en su caso disponen se subsanen los defectos formales de los recursos, demandas o consultas; resuelven recursos de reposición y absuelven las consultas elevadas por los jueces, tribunales o autoridades administrativas.

Las resoluciones y decisiones del Tribunal son adoptados por mayoría de votos de sus miembros; si alguno de los magistrados es de voto disidente se hace constar en la resolución y este magistrado debe fundamentar obligatoriamente su disidencia en el plazo de 5 días siguientes a la votación.

Los puntos y aspectos centrales que debe tener la sentencia constitucional están determinadas en el Art. 48 de la Ley 1836 que establece los siguientes: 1) encabezamiento con la expresión de las partes contendientes y carácter de los litigantes y calidades de los apoderados y objeto del litigio; 2) parte considerativa en la que se consigna las pretensiones de las partes y coadyuvantes, asimismo debe hacerse constar si se observaron las prescripciones legales del procedimiento, señalándose en su caso los defectos y omisiones. ; 3) Las conclusiones contendrán: a)

declaración del hecho o hechos que tiene el Tribunal como demostrados citando los medios de prueba que les sirva para tal acreditación y b) Análisis de las cuestiones de derecho que influyeron en lo planteado; 4) parte resolutive en la que se pronuncia el fallo sobre el fondo del recurso o demanda en la forma prevista para cada caso, su dimensión en el tiempo y los efectos sobre lo resuelto, condenatoria en costas si hubiere y comunicaciones pertinentes para su ejecutoria. El Tribunal dispondrá en sus resoluciones o en sus actos posteriores quién habrá de ejecutarlas.

5.2.1. Aclaración, Enmienda y Complementación.

Las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional se tramitan en única instancia es decir no admiten recurso alguno, sin embargo el Art. 50 de la Ley 1836 instituye el mecanismo de la aclaración, enmienda y complementación con el objeto de corregir un error material o subsanar alguna omisión sin afectar el fondo de la resolución, esto es debe entenderse en el marco de un alcance restringido, toda vez que no puede modificar el fondo y la esencia misma de la decisión adoptada en la sentencia o declaración constitucional. Tiene por objeto enmendar o corregir algún error material, por ejemplo fechas, número de ley, numeración de artículos aplicados al caso, error en nombres y otros que no afecten su esencia. Este mecanismo sólo procede contra las sentencias y declaraciones, lo que significa que los autos interlocutorios provisionales como los que dicta la Comisión de Admisión, no pueden ser aclarados, enmendados o complementados. Esta aclaración, enmienda o complementación debe ser interpuesta o solicitada dentro de las 24 horas siguientes a la notificación con la Sentencia.

6.1. RECURSO DIRECTO O ABSTRACTO DE INCONSTITUCIONALIDAD.

Es la acción constitucional extraordinaria que tiene por finalidad el control objetivo de las disposiciones legales ordinarias para establecer la compatibilidad o incompatibilidad con las normas, principios, declaraciones y preceptos establecidos

en la Constitución Política del Estado, es un recurso que se adscribe al sistema de control correctivo con posterioridad a la promulgación de la disposición legal respectiva, con el objeto de depurarla del ordenamiento jurídico nacional.

Es una acción directa porque la persona o autoridad legitimada efectúa la impugnación de la disposición legal en forma directa: Es abstracta porque la impugnación se plantea como una acción no vinculada a un caso concreto, es decir se trata de un control abstracto de normas que se origina, no en función de un conflicto particular de intereses, sino que el objeto del recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad, es el texto normativo de la disposición legal impugnada, cuyo origen o contenido material desconoce los principios, declaraciones, preceptos y normas establecidas en la Constitución, que le otorgan validez dentro del ordenamiento jurídico del Estado. Al respecto corresponde reproducir la cita del tratadista García de Enterría, en su obra “La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional”, mencionada en la obra del Dr. José Antonio Rivera que a letra dice: *“ se trata de un control abstracto de normas que se originan, no en función de un conflicto de intereses concretos para solucionar cual sea menester dilucidar previamente la norma de decisión, sino simplemente por una discrepancia abstracta sobre la interpretación del texto constitucional, con relación a su compatibilidad con una ley singular.”*²².

El recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad procede en todos los casos en los que se presente una aparente incompatibilidad entre las disposiciones, decretos o resoluciones con los principios, declaraciones, preceptos y normas de la Constitución Política del Estado, en el marco de una interpretación de la disposición legal en abstracto, es decir sin condicionamiento alguno derivado de su proyección a un caso concreto, en tal sentido el Art. 54 de la Ley 1836 dispone que: *“el recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad procederá contra toda ley, decreto o cualquier género de resolución no judicial, contraria a la Constitución Política del Estado como acción no vinculada a un caso concreto”*.

²² Rivera, José Antonio, Jurisdicción Constitucional, Edit. Kipus. 2001, Pag. 228.

Corresponde aclarar que la incompatibilidad de la disposición legal puede tener su origen en la forma o en el contenido de la disposición legal cuestionada y eventualmente en una omisión legislativa o en una circunstancia de transición constitucional. Asimismo se debe aclarar que el recurso abstracto de inconstitucionalidad no procede en los casos de conflicto entre una norma infra legal como ser Decretos Supremos, Resoluciones Supremas, Ordenanza y Resoluciones Municipales con las normas de una Ley, porque esta incompatibilidad corresponde al ámbito de control de legalidad y no así del control de constitucionalidad, debiendo ser resuelta en la vía contencioso administrativa. En tal sentido la Ley No 1979 de 24 de mayo de 1999 modificatoria de la Ley 1836 en su Art. 7mo. Establece: *“se aplicaran los procesos contenciosos administrativos por las autoridades judiciales competentes, cuando se impugnen decretos y resoluciones que se consideren ilegales por su oposición a una norma superior, salvo que la contradicción acusada se refiera de manera directa a una o más disposiciones de la Constitución Política del Estado, en cuyo caso se aplicaran los procedimientos constitucionales regulados en la Ley No. 1836 del Tribunal Constitucional”*.

Debe tomarse en cuenta fundamentalmente que el recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad procede sólo contra aquellas resoluciones de carácter normativo de alcance general, es decir no procede contra las resoluciones emitidas para resolver casos concretos que pueden vulnerar los derechos fundamentales o garantías constitucionales consagrados en la Constitución.

Otro aspecto digno de tomar en cuenta es que la Ley 1836 a diferencia de otros países, no establece la prescripción de la acción contra el presente recurso, es decir no fija un plazo máximo límite para la interposición de la acción constitucional, por lo que el transcurso del tiempo no extingue el derecho de someter al control de la constitucionalidad, por la vía abstracta todas aquellas disposiciones legales que contradicen o infringen los principios, declaraciones, preceptos y normas de la Constitución.

6.1.1. Legitimación.

La Ley 1836 en su Art. 55 establece que están legitimadas para la presentación de este recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad solamente: a) el Presidente de la República; b) cualquier Senador o Diputado; 3) El Fiscal General de la República; 4) el Defensor del Pueblo.

Se otorga la legitimación activa al Presidente de la República para accionar el mecanismo de frenos y contrapesos y establecer un marco de controles interórganos. En la medida en que el Presidente de la República tiene la facultad constitucional de veto a las Leyes sancionadas por el Congreso Nacional, sin embargo este veto debe ser aceptado o rechazado por el Parlamento por dos tercios de votos de los miembros presentes, en caso de ser declarado infundado el veto presidencial, el Presidente de la República promulgará la ley dentro de los otros diez (10) días. Es ante esta circunstancia es decir ante la eventualidad de ser declarada infundado el veto presidencial que el Presidente de la República tiene el recurso directo o abstracto de inconstitucional para impugnar la Ley emitida por el Congreso que a su juicio considera contraria a la Constitución, por lo que se le reconoce la legitimación activa.

Los senadores y diputados tienen el derecho a la legitimación activa para plantear el recurso contra los Decretos Supremos o Resoluciones Supremas emitidas por el Ejecutivo y además el sistema de control entre cámaras para someter a control las leyes y resoluciones camarales. Este control también se lo ejercita por una parte minoritaria del Congreso hacia la decisión de la parte mayoritaria. Además se debe aclarar que esta legitimación la ejercitan sólo los senadores o diputados titulares y no así los suplentes, en tanto no ejerzan la función en reemplazo del titular.

Es fundamental la legitimación del Defensor del Pueblo por cuanto ejercita la función constitucional de velar por la vigencia y cumplimiento de los derechos y garantías de las personas con relación a las resoluciones administrativas del sector público.

Finalmente se reconoce al Fiscal General de la República la legitimación activa tomando en cuenta la función que le asigna la Constitución al Ministerio Público que es el de defender la legalidad, sin embargo cabe aclarar que en la legislación comparada no existe un antecedente al respecto.

6.1.2. Sentencia, efectos y alcances.

El Tribunal Constitucional en el dictamen de sus sentencias observará básicamente los siguientes principios: el de la supremacía constitucional deriva la función del recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad como instrumento al servicio de la depuración del ordenamiento jurídico. Otro principio es el de la conservación de la norma referida a la interpretación constitucional consagrada en el Art. 4 de la Ley 1836, en el caso de que una ley, decreto, o cualquier género de resolución admita diferentes interpretaciones, el Tribunal Constitucional en resguardo de este principio adoptará la interpretación que concuerde con la Constitución.

En cuanto a la declaración o inconstitucionalidad de la disposición legal impugnada surte los siguientes efectos: el Tribunal Constitucional declarará la constitucionalidad de una norma cuando de la contrastación de sus normas y de la Constitución establezca con profunda nitidez que no existe contradicción ni incompatibilidad con las normas constitucionales. Asimismo esta declaración según el Art. 58 de la Ley 1836 hace improcedente cualquier nueva demanda de inconstitucionalidad contra ella.

Finalmente en la sentencia declaratoria de inconstitucionalidad de la disposición legal impugnada, esto es que al establecerse la contrasíntesis con las normas constitucionales se establece que existe contradicción e incompatibilidad con los principios, declaraciones, preceptos y normas de la Constitución, Por disposición del Art. 121-II de la Constitución la sentencia que declara la inconstitucionalidad de la disposición legal impugnada surte efectos "*erga omnes*" es decir tiene plenos efectos con carácter general, lo que significa que salvo disposición contraria establecida por el Tribunal en la sentencia, la disposición legal declarada inconstitucional es retirada del ordenamiento jurídico, la sentencia tendrá efecto derogatorio o abrogatorio según corresponda.

Tiene efecto derogatorio cuando declara la inconstitucionalidad de una parte de la disposición legal impugnada. El efecto es abrogatorio cuando el Tribunal Constitucional declara la inconstitucionalidad de la totalidad de la norma impugnada, en cuyo caso la disposición legal es retirada del ordenamiento jurídico del Estado y surte el mismo efecto de una abrogación que es la extinción legal de la ley, decreto o resolución, en la medida en que deja de tener aplicación por parte de las autoridades, funcionarios, jueces o tribunales, lo que no podrán reproducir su texto o fundar sus decisiones en dicha disposición legal ya abrogada.

Al establecerse la declaratoria de una determinada disposición legal como alcance de dicha sentencia, por disposición del Art. 58 de la Ley 1836, se amplía dicha declaratoria a todas las demás normas y disposiciones legales conexas, derivadas o concordantes con la disposición declarada inconstitucional y tendrá el mismo efecto abrogatorio que tuvo la norma principal.

En cuanto a los efectos de la sentencia de inconstitucionalidad referido al tiempo, este no tiene carácter retroactivo para sentencias anteriores que tengan

calidad de cosa juzgada, en cumplimiento a lo dispuesto por el Art. 121-III de la Constitución Política del Estado. Este aspecto contradice con la norma constitucional que en su Art. 33 establece que la Ley tiene efecto retroactivo en materia penal cuando beneficie al delincuente, corresponde establecer jurisprudencia sobre declaratoria de inconstitucionalidad en materia penal en materia penal, si la sentencia condenatoria pasada en calidad de cosa juzgada fue dictada fundándose en la disposición legal declarada inconstitucional y el efecto de dicha declaración es favorable al condenado.

7.1. RECURSOS CONTRA TRIBUTOS Y OTRAS CARGAS PUBLICAS.

Es la acción que forma parte del sistema de control normativo de carácter correctivo o a posteriori, mediante la cual una persona legitimada impugna una disposición legal que crea, modifica o suprime tributos en general, sean impuestos, tasas, patentes o cualquier género de contribuciones, sobre la base de una contrastación de las normas de la disposición legal impugnada con los principios, declaraciones, preceptos y normas de la Constitución Política del Estado, retirándola del ordenamiento jurídico en el caso de que se contradictoria o incompatible con la Ley Fundamental. Sin embargo corresponde aclarar no se revisa el contenido material del tributo, esto es no se revisa la base imponible, la alícuota, o los accesorios del tributo, como ser intereses, mantenimiento de valor, multas, liquidación, etc., sino se somete a control constitucional la disposición legal que crea, modifica o suprime el tributo, en definitiva se trata de la verificación de la compatibilidad o incompatibilidad formal o material de la disposición legal con las normas de la Constitución.

En la medida de que este recurso tiene los mismos efectos que el recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad, parecería que su existencia como un recurso diferente se justifica a partir de la legitimación activa. Es decir en el recurso directo o abstracto la legitimación activa esta reconocida solamente al Presidente de la República, cualquier Diputado o Senador, el Defensor del Pueblo y el Fiscal General de la República, en cambio se entiende a la existencia del recurso contra tributos y

otras cargas públicas, como una vía de acción separada del recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad, por la legitimación activa amplia, según como lo establece el Art. 16-II de la Ley 1836, que a la letra expresa textualmente: *“El recurso será planteado por el sujeto pasivo del tributo, contra la autoridad que los aplicare o pretendiere aplicarlos, acompañando la resolución u ordenanza que así lo disponga o en su caso, solicitando se conmine a la autoridad recurrida para que lo presente”*. Conforme a esta disposición legal cualquier persona jurídica o natural que sea sujeto pasivo del tributo, en cualesquiera de sus formas, puede impugnar directamente la disposición legal dirigiendo esta acción jurisdiccional contra la autoridad pública que aplique o pretenda aplicarla.

7.1. Procedencia del Recurso:

De acuerdo a la naturaleza misma de este recurso, podemos establecer los siguientes casos en los que procede:

- **4.1.1.-** Este recurso se constituye en un mecanismo de control normativo, es decir que las disposiciones legales objeto del control son aquellas que crean, modifican, o suprimen un tributo en cualesquiera de sus formas (impuesto, tasa o contribución especial).
- **4.1.2.-** La persona legitimada no puede a través de este recurso no puede impugnar, una incorrecta liquidación del impuesto, plazo de pago, multas por incumplimiento a deberes formales o penalidades, inadecuada aplicación de intereses, etc, Lo que se cuestiona es la disposición legal que ha creado, modificado o suprimido el tributo, porque en su **formación o contenido material** contradice o vulnera los principios, declaraciones, preceptos o normas de la Constitución Política del Estado. Se entiende que la disposición legal puede presentar una incompatibilidad por el origen o por su formación, en aquellos casos en los que ha sido aprobado sin cumplir con el procedimiento legislativo establecido para el efecto por la Constitución o por una autoridad pública que no tiene jurisdicción y competencia para ello Por ejemplo un Gobierno Municipal crea un impuesto mediante Ordenanza Municipal, esta disposición comunal es

incompatible con la Constitución, porque ésta en su Art. 201, sólo otorga facultad de los gobiernos municipales la creación de tasas y patentes y no así impuestos.

- **4.1.3.-** Este recurso no está condicionado a la existencia de un proceso administrativo previo, por lo que la persona legitimada puede plantearlo antes de que se disponga el pago del tributo es decir antes de que se aplique la disposición legal, por lo tanto puede también actuar por la vía del control concreto para un caso particular en la existencia de un conflicto de intereses concretos o también por la vía abstracta es decir cuando no exista ningún conflicto, es decir puede ser planteado por cualquier persona cuando entienda que existe una discrepancia abstracta entre la disposición legal que crea, modifica o suprime un tributo con las normas de la Constitución.
- **4.1.4.-** Finalmente la Ley 1836 no establece la prescripción del ejercicio del recurso por el transcurso del tiempo, por tanto puede ser planteado en cualquier momento, cuando la persona legitimada considere que la disposición legal afecta o lesiona sus derechos o contradice a las normas constitucionales.

7.2. Legitimación.

En la medida en que la capacidad de impugnar una disposición tributaria surge en el marco de un conflicto de intereses, la Ley 1836 instituye la legitimación activa y la legitimación pasiva. Según el Art. 68 II de ésta Ley, están legitimados para presentar este recurso el o los sujetos pasivos del tributo o contribuyentes, siendo éstos quienes conforme a ley están obligados a pagar el tributo respectivo. Sin embargo según el mismo Art. 68 párrafo el control constitucional de una disposición legal en materia tributaria tiene carácter general, es decir, no sólo puede afectar a una persona natural o contribuyente, sino que puede también afectar al sujeto activo, por ejemplo la supresión de un tributo creado para la Universidad. Por lo que merece modificarse dicha disposición legal ampliando la legitimación activa hacia las personas o entidades públicas que podrían resultar afectadas por una disposición legal que crea, modifica o suprime un tributo.

Se denomina legitimación pasiva a la autoridad o funcionario público que aplica o pretenda aplicar la disposición legal impugnada y contra quién debe ser planteado el recurso, a cuyo efecto se establece como requisito de admisión que el recurrente acompañe la resolución u ordenanza que disponga la aplicación de la disposición legal tributaria.

7.3. Sentencia y efectos.

El Art. 70 de la Ley 1836 establece una fórmula cerrada en cuanto a los efectos de la Sentencia. En primer lugar para el caso de declaratoria de aplicabilidad de la norma legal impugnada condena al recurrente al pago de costas, lo que supone la inexistencia de la supuesta contradicción o vulneración de las normas de la Constitución. Para el caso de la declaratoria de inconstitucionalidad el Art. 70-II establece: “ *la inaplicabilidad de la norma legal impugnada al caso concreto*”. Esta última disposición distorsiona la esencia y naturaleza del sistema de control de constitucionalidad adoptado en Bolivia, al adscribirse en el modelo de control concentrado, siendo uno de sus fundamentales características el ser de carácter general o *erga omnes*, debiendo sus sentencias tener efecto derogatorio o abrogatorio según sea el caso, de manera que la sentencia declarativa de inconstitucionalidad tiene como consecuencia inmediata la exclusión de la disposición legal del ordenamiento jurídico. Todo lo expuesto en los principios generales reguladores del sistema de control de constitucionalidad, se echan por la borda la determinación del efecto inter partes determinada en la resolución del presente recurso. A este respecto el Dr. José Antonio Rivera, en su obra “Jurisdicción Constitucional señala lo siguiente: “ *el legislador incurre en un lamentable error al establecer un efecto inter partes de la sentencia, para el caso en que el Tribunal Constitucional establezca que la disposición legal impugnada contradice o vulnera las normas constitucionales, Es un error de concepción porque el efecto inter partes corresponde al sistema de control difuso o revisión judicial*”²³.

²³ Rivera José Antonio, Obra citada, 2001, Pag. 288.

CAPITULO IV

CAPITULO IV

CONCEPCION TEORICA DEL TRIBUTO

1.1. INTRODUCCION.-

En el Estado de Derecho la ley genera una suerte de relaciones cuyo estudio pertenece al **DERECHO FINANCIERO**, fenómenos como el impuesto, la deuda pública o el gasto tienen su fundamento u origen en un ordenamiento jurídico, que constituye la fuente de donde nacen esas relaciones entre los sujetos de la actividad financiera (Estado, municipios, entes públicos) y las personas sometidas a ellas.

El estudio de cómo el Estado obtiene sus ingresos y el destino que les da, dio origen a una rama de la economía denominada **FINANZAS PÚBLICAS** y a una rama del derecho público denominada **DERECHO FINANCIERO** que tiene por finalidad estudiar el aspecto jurídico de la actividad financiera del Estado. Vemos entonces que las Finanzas Públicas y el Derecho Financiero, la primera como disciplina adscrita al grupo de las ciencias económicas y el segundo al de las ciencias jurídicas, tienen como objetivo examinar un mismo hecho, pero desde distintos ángulos del conocimiento científico.

La primera definición del que se tiene razón acerca de lo que es el Derecho Financiero, según cita textual del Dr. Alfredo Benitez Rivas, en su tratado "Compendio de Derecho Financiero Boliviano, se la debe al tratadista Franz Von Myrbach quién en 1906 emitió la siguiente definición: *"es la rama del Derecho Público positivo que tiene por objeto la regulación de la Hacienda de las colectividades públicas, es decir del Estado y de los restantes entes dotados de la propia administración que viven en el seno de él"*²⁴.

En el Derecho Financiero se distinguen a su vez en razón de materia varias ramas de las cuales destacan por su singular importancia, el Derecho Presupuestario y el

²⁴ Benitez Rivas, Alfredo, Compendio de Derecho Financiero Boliviano , Primera Edición, 1988, Pag.27.

Derecho Tributario. No siendo objeto de nuestro trabajo el estudio del Derecho Presupuestario pasaremos a definir directamente lo que es el Derecho Tributario, que según el insigne tratadista ítalo - argentino Dino Jarach en su tratado Finanzas Públicas y Derecho Tributario establece que: *“llamamos Derecho Tributario al conjunto de normas y principios del Derecho que atañe a los tributos y especialmente a los impuestos”*.

Estas normas y principios pueden caracterizar dos expresiones diferentes de este Derecho: una el Derecho tributario material o sustantivo y el otro el Derecho tributario formal o administrativo. El primero es el Derecho de las relaciones que surgen entre el sujeto activo (el Estado) y los contribuyentes, pertenecen a este Derecho todas las disposiciones emanadas de la ley y cuyo cumplimiento no requiere necesariamente del concurso imperativo o intervención de la Administración tributaria. El Derecho tributario formal o administrativo por el contrario es el conjunto de normas y disposiciones que regulan la actividad y comportamiento de la Administración respecto a su función recaudadora a través de resoluciones administrativas, circulares, instructivos y otros instrumentos formales. Ambos tipos de relaciones están encaminados a un mismo objetivo: la satisfacción de los tributos.

Ahora bien el insigne tratadista Dino Jarach en la obra anteriormente citada, establece que el Derecho Tributario se descompone en diferentes subdivisiones a la cual mas irrelevantes desde el punto de vista científico y entre las que encuentra en primer término el Derecho Tributario Constitucional y expresa que: *“éste comprende las normas constitucionales que se refieren a los tributos y en los países que no posean constituciones escritas, las normas y principios fundamentales de la organización estatal”*. Asimismo afirma que el Derecho Tributario Constitucional delimita el ejercicio del poder estatal y distribuye las facultades que de él emanan entre los diferentes niveles y organismos de la organización estatal. Corresponde resaltar que es de significativa trascendencia para nuestro trabajo la implementación del estudio de esta rama del Derecho Tributario, que debido a la poca significancia

del movimiento económico tributario en nuestro país, se le da poca o ninguna importancia.

TEORIA DE LOS TRIBUTOS

CONCEPTO DE TRIBUTO.

Según definición de Guillermo Cabanellas tributar significa: " *Pagar la cantidad determinada por las leyes o autoridades o la exigida ilegalmente sobre todo por ejércitos de ocupación para contribuir al sostenimiento de las cargas públicas y otros gastos.*"²⁵. Podemos decir por lo tanto que tributar significa dar satisfacción al pago de las prestaciones coactivas que imponen los entes públicos. Estas prestaciones pueden asumir varias formas, así se habla de impuestos, tasas y contribuciones. La naturaleza y contenido del Derecho Tributario están consignados por la concepción que se tiene del tributo.

En tal sentido el Código tributario en actual vigencia, en su Art. 13 define a los tributos expresamente como sigue: " *tributos son las prestaciones en dinero, que el Estado en ejercicio de su poder de imperio, exige con el objeto de obtener recursos para el cumplimiento de sus fines*". De la presente definición podemos determinar tres características esenciales de los tributos: a) que son prestaciones en dinero; b) que los impuestos se imponen por el poder del imperio del Estado, del cual, el poder de fiscalización es una de sus principales manifestaciones; y c) que tiene una finalidad, la de obtener recursos para el cumplimiento de sus fines.

CLASIFICACION DE LOS TRIBUTOS

Según el Art. 14 del Código Tributario determina lo siguiente; " *los tributos son los impuestos, las tasas y las contribuciones especiales*". La fuente de la dimana la obligación impositiva es la Ley y las tres categorías de tributos tienen su fundamento en

²⁵ Cabanellas Guillermo, Editorial Heliasta, 1992, Pag. 316.

la potestad tributaria del Estado o de los entes públicos, sin embargo los elementos que integran la relación jurídico tributaria son distintos en el caso del impuesto, las tasa y la contribución especial:

- **1.- El impuesto.**- Según el Art. 15 del Código Tributario: *“impuesto es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador una situación independiente de toda actividad estatal relativa al contribuyente”*. Esta definición es sumamente ambigua porque no es una definición jurídica ni económica y el único fundamento jurídico es la sujeción a la potestad financiera del Estado y el destino que éste le da a la recaudación. El tratadista Dino Jarach define: *“llámese impuesto el tributo que se establece sobre los sujetos en razón de la valorización política de una manifestación de la riqueza objetiva -independientemente de la consideración de las circunstancias personales de los sujetos a los que esta riqueza pertenece o entre las cuales se transfiere- o subjetiva teniendo en cuenta las circunstancias personales de los sujetos pasivos, tales como: estado civil, cargas de familias, monto total de ingresos y fortunas”*²⁶.
- Corresponde rescatar la definición citada por el Dr. Benitez Rivas en su texto antes nombrado, que cita la definición de Gastón Jeze, que a la letra dice: *“ impuesto es la prestación pecuniaria requerida a los particulares por vía de autoridad, a título definitivo y sin contrapartida, con el fin de cubrir las obligaciones públicas”*. A través de la, presente definición establecemos que los elementos esenciales del impuesto son las siguientes: la obligatoriedad del impuesto frente a otro tipo de ingresos públicos, luego el hecho de que en el impuesto no existe una relación de correspondencia entre la exacción exigida y la contraprestación recibida y finalmente que el impuesto no se exige con promesa de reembolso, sino que constituye un pago a título definitivo.
- El anteproyecto de Código Tributario Boliviano que se encuentra en fase de revisión en el Parlamento Nacional, define en su Art. 18 impuesto como sigue: *“ Impuesto es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador una situación prevista por ley, independiente a toda actividad estatal relativa al contribuyente. Su creación,*

²⁶ Jarach, Dino, Obra citada, Pag. 255.

distribución o supresión debe ser general, determinándose en relación a un sacrificio igual de los contribuyentes, de manera proporcional o progresiva según los casos”.

- **2.- La tasa.**- El Art. 16 del Código Tributario define como tasa: “ *es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador la prestación efectiva de un servicio público individualizado en el contribuyente. Su producto no debe tener un destino ajeno al servicio que constituye el presupuesto de la obligación. No es tasa la contraprestación recibida del usuario en pago de servicios, no inherentes al Estado*”. Existen dos aspectos fundamentales de los cuales se define la categoría tributaria de la tasa, en primer lugar: el hecho generador se origina en la prestación efectiva de un servicio público inherente al Estado y que afecta a la persona que utiliza el servicio. En segundo lugar que el producto percibido por el Estado tiene que ser necesariamente destinado al servicio cuyo financiamiento es el presupuesto de la obligación. El criterio fundamental de diferenciación con las actividades particulares o negocios privados es que éstos exigen el pago de un precio, en la medida en que el Estado sólo exige una retribución denominada tasa que no genera utilidad sino que cubre apenas el coste.
- El anteproyecto del Código Tributario Boliviano en su Art. 20 establece que: “*tasa es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador la utilización privativa o aprovechamiento especial de bienes de dominio público, así como la prestación efectiva o potencial de un servicio público individualizado en el contribuyente. Su producto no debe tener un destino ajeno al presupuesto de la obligación. No es tasa el pago que se recibe por un servicio de origen contractual o la contraprestación recibida del usuario en pago de servicios no inherentes al Estado*”.
- **3.- Las contribuciones especiales.**- El Art. 17 del Código Tributario define lo siguiente: “*Contribución especial es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador beneficios derivados de la realización de determinadas obras públicas o de actividades estatales y cuyo producto no debe tener un destino ajeno a la financiación de dichas obras o a las actividades que constituyen el presupuesto de*

la obligación". Dentro de esta categoría tributaria se reconoce dos clases de contribuciones: la contribución de mejora y la contribución de seguridad social. Como se verá estas contribuciones se dan particularmente en obras de mejoramiento realizados por los municipios, las mismas que no sólo benefician a la comunidad en su conjunto, sino que las mismas benefician particularmente a los propietarios de los predios ubicados alrededor de dichas mejoras. El presupuesto de hecho del tributo es la revalorización de estos inmuebles por estas mejoras.

- El Anteproyecto del Código en su Art. 22 establece que contribución especial: *“ es el tributo cuya obligación tiene como hecho generador la obtención de beneficios especiales derivados de la realización de determinadas obras públicas o de actividades estatales, cuyo producto no debe tener un destino ajeno a la financiación de dichas obras o a las actividades que constituyen el presupuesto de la obligación. Contribución de mejora es la instituida por ley para costear la obra pública que produce una valoración inmobiliaria y tiene como límite total el gasto realizado y como límite individual el incremento de valor del inmueble beneficiado”*.

SISTEMA TRIBUTARIO BOLIVIANO

ANTECEDENTES

INTRODUCCION

En el marco de la Política Económica establecida por los gobiernos, la Política Fiscal y la acción del gobierno influyen en la determinación de la Renta Nacional a través de la realización de compra de bienes y/o servicios y la obtención de ingresos por impuestos.

La Ley 843 de 20 de mayo de 1986, marco el inicio de un cambio fundamental en la política y estructura tributaria de Bolivia. La reforma tributaria en Bolivia consistió en la eliminación total de un sistema impositivo compuesto por una multiplicidad de impuestos de excesiva complejidad y bajo rendimiento, y se cambió a un sistema compuesto por siete impuestos, 6 permanentes y uno transitorio, sencillo en su concepción y que permite mayor eficiencia en su recaudación.

En diciembre de 1.994 se modifica la ley 843 mediante Ley 1606 tomando en cuenta la nueva política planteada por el gobierno, cual fue la de establecer un escenario favorable en materia tributable para la captación de capitales sobre todo externos para inversión.

ESTRUCTURA IMPOSITIVA ACTUAL

Al inicio de la reforma, 6 fueron los impuestos que se crearon con carácter permanente y que son los siguientes:

- Impuestos al Valor Agregado (IVA)
- Régimen complementario al IVA (RC-IVA)
- Impuesto a la Renta Presunta de las empresas (IRPE)
- Impuestos a la Renta Presunta de Propiedad de Bienes (IRPPB)
- Impuestos a la Transacciones (IT)
- Impuestos a los Consumos específicos (ICE)

- A los que se suman el Impuesto a la Transacción Gratuita de Bienes (ITGB) y el Impuesto a los Bienes Aéreos al Exterior (IVE), que se establecieron mediante la aprobación de la ley 843, además de los tres regímenes especiales complementarios que se detallan a continuación y que continúan en vigencia:

1. IMPUESTO AL VALOR AGREGADO – IVA

1.1 . DEFINICIÓN.

El Impuesto al Valor Agregado es un impuesto general al consumo que grava al valor añadido en cada etapa del proceso de producción y/o comercialización de un bien o servicio.

1.2 . OBJETIVO

El objeto del IVA, se constituye en:

- a) Las ventas de bienes muebles.
- b) Los contratos de obras de prestación de servicios y toda otra prestación, cualquiera fuera su naturaleza, realizadas en el territorio de la Nación.
Se entiende por obras, las que impliquen construcción, adecuación, mejoras, reparaciones, ampliaciones, transformaciones, adiciones e instalaciones, realizadas sobre bienes propios y ajenos. Además, se entiende por contratos de obra, los celebrados verbalmente o por escrito, cualquiera sea la designación que se les dé y que implique lo entendido como obras.
- c) Las importaciones definitivas
- d) Las operaciones de arrendamiento financiero
(de acuerdo a la Ley 1606)

1.3 . SUJETO

Son sujetos pasivos del Impuesto al Valor Agregado aquellos que:

- a) En forma habitual se dedica a la venta de bienes muebles.
- b) Realicen a nombre propio o por cuenta de terceros, venta de bienes muebles.
- c) Realicen obras o presenten servicios de cualquier índole.
- d) Efectúen importaciones definitivas a nombre propio.
- e) Alquilen bienes muebles o inmuebles.
- f) Realicen operaciones de arrendamiento financiero con bienes muebles.

1.4. HECHO GENERADOR

El hecho generador perfecciona en el momento de la entrega del bien o acto que suponga transferencia de dominio; ésta entrega del bien debe estar necesariamente respaldada por la nota fiscal correspondiente.

1.5. EXENCIONES

Están exentos del pago del IVA, las importaciones efectuadas por el cuerpo diplomático acreditado en el país o personas e instituciones que poseen mencionado status. Asimismo, están exentos del impuesto al valor agregado, las mercadería que introducen “bonafide”, los viajeros que llegan al país de conformidad a lo establecido en el arancel aduanero.

1.6. PERIODO FISCAL

El impuesto resultado por la aplicación de la metodología descrita, se liquida y abandona, sobre la base de declaración jurada efectuada en el formulario N° 143, por periodos mensuales, constituyendo cada mes calendario un periodo fiscal. La declaración jurada debe ser presentada hasta en día 15 del mes siguiente del periodo considerado.

1.7. FACTURACIÓN

Toda venta de bienes, contratos de obras o prestación de servicios, necesariamente deben estar respaldadas por notas fiscales o documentos equivalentes como parte de la obligación tributaria. El incumplimiento hará presumir la falta de pago del impuesto.

Las empresas contratistas de operaciones petrolíferas emitirán sus facturas con inclusión del IVA, calculado por separado, las entregas de gas y de petróleo a YPF.

2. IMPUESTO A LAS UTILIDADES DE LAS EMPRESAS (IUE)

2.1. DEFINICION.

Es un impuesto directo al ingreso o utilidad de la gestión empresarial o de servicio preferencial. La creación del impuesto sobre las Utilidades reemplaza el Impuesto a la Renta Presunta de Empresas.

2.2. OBJETO.

El impuesto sobre las Utilidades de las Empresas, se aplica en todo el territorio nacional sobre las utilidades resultantes de los Estados financieros al cierre de cada gestión anual. Así también sobre los márgenes de utilidad resultantes por los servicios profesionales.

2.5. SUJETO.

Son sujetos del impuesto todas las empresas tanto públicas como privadas, incluyendo: Sociedades Anónimas, Sociedades Anónimas mixtas, Sociedades en comandita, por acciones y comanditas simples, sociedades cooperativas, sociedades de responsabilidad limitada, sociedades colectivas, sociedades de hecho accidentales, empresas unipersonales sujetas a reglamentación, sucursales,

agencias o establecimientos permanentes de empresas constituidas o domiciliadas en el exterior y cualesquier otro tipo de empresas. Esta enumeración es enunciativa y no limitativa.

Son sujetos de este impuesto quedando incorporados al Régimen Tributario General establecido en esta ley:

- 1.- Las empresas constituidas o por constituirse en el territorio nacional que extraigan, produzcan, beneficien, fundan y/o comercialicen minerales y/o metales.
- 2.- Las empresas dedicadas a la exploración, explotación, refinación, industrialización, transporte y comercialización de hidrocarburos.
- 3.- Las empresas dedicadas a la generación transmisión y distribución de energía eléctrica.

2.6. EXENCIONES.

Están exentas del impuesto:

- a) Las actividades del Estado Nacional, las prefecturas departamentales, las municipalidades, las universidades publicas, las corporaciones regionales de desarrollo, y las entidades o instituciones pertenecientes a las mismas, salvo aquellas actividades comprendidas dentro el Código de Comercio.
- b) Las utilidades obtenidas por las asociaciones, fundaciones o instituciones no lucrativas autorizadas legalmente, tales como: religiosas, de caridad, beneficencia, asistencia social, educativas, culturales, científicas, ecológicas, artísticas, literales, deportivas, políticas, profesionales, sindicales o gremiales.
- c) Los intereses a favor de organismos internaciones de crédito e institutos oficiales extranjeras cuyos convenios hayan sido ratificados por el H. Congreso Nacional.

2.7. ALICUOTA.

Las utilidades netas imponibles que obtengan las empresas obligadas al pago del impuesto creado por este título, quedan sujetas a la tasa del 25% .

2.8. BENEFICIARIOS DEL EXTERIOR.

Cuando se paguen rentas de fuente boliviana a beneficiarios del exterior, sin admitir prueba en contrario, que la utilidad neta gravada será equivalente al cincuenta por ciento (50%) dl monto total pagado o remesado Quienes peguen o remesen dichos conceptos a beneficiarios del exterior deberán tener con carácter único y definitivo la tasa del 25 % de la utilidad neta gravada presunta.

3. REGIMEN COMPLEMENTARIO AL VALOR AGREGADO (RC-IVA)

3.1. DEFINICION.

Es un impuesto directo que grava a los ingresos de las personas naturales y/o sucesiones indecisas provenientes de la inversión del capital, del trabajo o de la aplicación conjunta de ambos factores:

3.2. OBJETO.

El Régimen Complementario al Impuesto al Valor Agregado (RC-IVA) se aplica sobre los ingresos de alquileres de bienes mueble e inmueble, sueldos, salarios, horas extras, primas, y otros (en dinero o en especie).

El principio jurisdiccional que respalda este régimen es el principio de fuente. También están alcanzados aquellos ingresos provenientes de bienes situados, colocados o utilizados económicamente en territorio nacional, así como, la realización en el territorio nacional de cualquier acto o actividad susceptible de

producir ingresos o de hechos ocurridos dentro del límite de la misma sin tener en cuenta la nacionalidad, domicilio, o residencia del titular, o de las partes que intervengan en las operaciones, ni el lugar de celebración de los contratos.

3.3. SUJETO.

Recaen sobre todas las personas naturales y sucesiones indivisas.

3.4. HECHO GENERADOR.

El hecho imponible se perfeccionará con la prestación del servicio o alquiler de un bien, cuando se efectúe el cobro, ya sea en efectivo o en especie.

3.5. BASE IMPONIBLE.

Se considera ingreso al valor o monto total (En valores monetarios o en especie) percibidos por cualquiera de los conceptos señalados como componentes del objeto.

3.6. PERIODO FISCAL.

Los contribuyentes (dependientes) que obtengan ingresos computables deberán presentar una declaración jurada de los ingresos obtenidos en el periodo fiscal que se declara, siendo este mensualmente. Los contribuyentes en relación de independencia deberán presentar una declaración jurada trimestral.

3.7 ALICUOTA.

La alícuota de este impuesto es el 13 %, en el caso de que se dispusiera la modificación del IVA en igual proporción y con los mismos se elevará la alícuota del RC-IVA.

4. IMPUESTO A LOS CONSUMOS ESPECIFICOS (ICE)

4.1. DEFINICION.

El impuesto a los Consumos Específicos es un impuesto que grava al consumo de ciertos bienes muebles considerados suntuarios, en las etapas de producción y en algunos bienes en las etapas de comercialización.

4.2. OBJETO.

El objeto de este impuesto alcanza a: la venta de bienes muebles, situados o colocados en el territorio del país, así como las importaciones definitivas, de los bienes que se encuentra gravados por este impuesto. Se establece una tasa porcentual o específica según el tipo de producto.

4.3. SUJETO.

Los sujetos pasivos según el tipo de producto son:

- 4.3.1. Productos gravados por tasa porcentual: los fabricantes y personas naturales o jurídicas vinculadas a estos. Las personas naturales o jurídicas que comercialicen o distribuyan en cada etapa al por mayor. Las personas que realizasen a nombre propio importaciones definitivas.
- 4.3.2. Productos gravados con tasa porcentual sobre su precio neto de venta menos el IVA: Cigarrillos, cigarrillos, tabacos, vehículos automotores para pasajeros y carga,
- 4.3.3. Productos gravados con tasa específica por Unidad, medida por litros: bebidas refrescantes, chicha de maíz, alcoholes potables, cerveza, singanis, vinos, aguardientes y licores.

4.4. HECHO GENERADOR.

El hecho generador se perfecciona:

- a) en el momento de entrega de la mercadería o la emisión de la boleta fiscal.
- b) por toda salida de fábrica o de depósito fiscal que se presume venta.
- c) En la fecha en que se produzca el retiro de la cosa gravada como uso o consumo particular.
- d) En la importación en el momento en que los bienes sean extraídos de los recintos aduaneros mediante despachos emergencias o pólizas de importación mercaderías gravadas consumidas dentro de la fábrica o locales de fraccionamiento o acondicionamiento y los retiros de los bienes gravados para el uso del responsable o de su empresa o para ser donados a terceros.

4.5. DETERMINACION DEL IMPUESTO.

Se establece que los bienes gravados con el ICE están sujetos a las alícuotas detalladas en la Ley.

4.6. EXCLUSIONES.

No se consideran comprendidos en el objeto de este impuesto los bienes importados por las misiones diplomáticas y sus miembros acreditados en el país, organismos internacionales y sus funcionarios oficiales, inmigrantes y pasajeros en general, cuando las normas vigentes les conceden franquicias aduaneras. Asimismo las importaciones están alcanzadas por este impuesto.

5. IMPUESTO ESPECIAL A LOS HIDROCARBUROS Y DERIVADOS

5.1. DEFINICION.

El impuesto especial a los Hidrocarburos es un impuesto que grava a la comercialización de los hidrocarburos y sus derivados.

5.2. OBJETO.

Es objeto de este impuesto la comercialización en el mercado interno de hidrocarburos o sus derivados, sean estos producidos internamente o importados de acuerdo a las partidas arancelarias en función de la nomenclatura común de los países miembros del Acuerdo de Cartagena (NANDINA).

5.3. SUJETO.

Son sujetos pasivos de este impuesto las personas naturales y jurídicas que comercialicen el mercado interno, hidrocarburos y sus derivados, sean estos producidos internamente o importados. Por lo señalado son sujetos pasivos de este impuesto las refinerías y unidades de proceso de comercialización en el mercado interno y los importadores que introduzcan en el país los productos antes indicados.

5.4. HECHO IMPONIBLE.

El hecho imponible se perfeccionará:

- a) En la primera etapa de comercialización del producto gravado, o a la salida de refinería, cuando se trate de hidrocarburos refinados.
- b) En la importación, en el momento en que los productos sean extraídos de los recintos aduaneros o de los ductos de transporte, mediante despachos de emergencia o póliza de importación.

5.5. BASE IMPONIBLE.

Está expresado por una tasa específica en bolivianos por litro de producto comercializado o importado. Las unidades de medida diferentes al litro que se realizan en la comercialización o importación de estos productos, deberán ser convertidas a esta unidad de medida para el cálculo de éste impuesto.

En los casos de importación de estos productos, la base imponible estará dada por la cantidad de litro establecida por la liquidación aduanera o la reliquidación aceptada por la Aduana respectiva.

6. IMPUESTO A LAS TRANSACCIONES (IT)

6.1. DEFINICION.

Es un impuesto directo.

6.2. OBJETO.

El ejercicio en el territorio nacional del comercio, industria, profesión. Oficio, negocio, alquiler de bienes, obras de servicios o de cualquier otra actividad lucrativa, o cualquiera sea la naturaleza del sujeto que la presta, estará alcanzado con el impuesto que crea este título que se denominará impuesto a las transacciones, en las condiciones que se determinan en los acápites siguientes:

6.3. SUJETO.

Son contribuyentes sujetos del impuesto las personas naturales y jurídicas, empresas públicas y privadas y sociedades con o sin personería jurídica, incluidas las empresas unipersonales.

6.2. HECHO GENERADOR.

- a) En el caso de venta de bienes inmuebles, en el momento de la firma de la minuta o documento equivalente o de la posesión, lo que ocurra primero.
- b) En el caso de venta de otros bienes en el momento de la facturación o entrega del bien, lo que ocurra primero.
- c) En el caso de contratación de obras, en el momento de la aceptación del certificado de obra parcial o total, o de la percepción parcial o total del precio, o la facturación, lo que ocurra primero.
- d) En el caso de prestaciones de servicios u otras prestaciones de cualquier naturaleza en el momento en que se facture, se termine total o parcialmente la prestación convenida, o se perciba parcial o totalmente el precio convenido.
- e) En el caso de intereses, en el momento de la facturación o liquidación.
- f) En el caso de arrendamiento financiero en el momento del vencimiento de cada cuota y en el pago final del saldo del precio o valor residual del bien al formalizar la opción de compra.
- g) En el caso de transmisiones gratuitas cuando quede perfeccionado el acto o se haya producido el hecho por el cual se transmite el dominio de la cosa o derecho transferido.

6.5. ALICUOTA DEL IMPUESTO.

Se establece una alícuota general del 3 %, dispuesta mediante Ley 1606.

6.6. EXENCIONES.

Están exentos del pago de éste gravamen:

- a) El trabajo personal ejecutado en relación de dependencia con remuneración fija o variable.
- b) El desempeño de cargos públicos.

- c) Las exportaciones, entendiéndose por tales la actividad consistente en la venta de mercaderías efectuadas al exterior, por el exportador con sujeción a los mecanismos aplicados por la Dirección General de Aduanas. Esta exención no alcanza a las actividades conexas de transporte, eslingaje, estibaje, depósito y toda otra de similar naturaleza.
- d) Los servicios prestados por el Estado nacional, los departamentos y gobiernos municipales, sus dependencias, reparticiones, descentralizadas y desconcentradas con excepción de las empresas publicas.
- e) Los intereses de depósitos en cajas de ahorros, cuentas corrientes y a plazo fijo.
- f) Los establecimientos educacionales privados incorporados a los planes de enseñanza oficial
- g) .Los servicios prestados por las representaciones diplomáticas de los países extranjeros y los organismos internacionales acreditados ante el gobierno de la República.
- h) La edición e importación de libros, diarios, publicaciones informativas en general, periódicos y revistas en todo su proceso de creación ya sea que la actividad la realice el propio editor o por cuenta de este.
- i) La compra venta de acciones, deventures y títulos, que se realiza a través de la bolsa de valores o fuera de ellas.

6.7. EXCLUSION.

No se encuentra comprendidas en el objeto de este impuesto las ventas o transferencias que fueran consecuencia de una reorganización de empresas o de aportes de capital a las mismas.

7. REGIMEN TRIBUTARIO SIMPLIFICADO (RTS)

7.1. INTRODUCCION.

De conformidad a los Arts. 17 y 33 de la Ley 843 (Texto Ordenado de 1989) se reglamenta con los Decretos Supremos No. 21521 de 13 de febrero de 1987, No. 22555 de 25 de julio de 1990 y R.S. No. 100/91 de 4 de febrero de 1991. Posteriormente se emite el D.S.No. 24484 del 29 de enero de 1997.

7.2. HECHO GENERADOR.

El ejercicio habitual de algunas de las actividades enumeradas bajo los títulos de: comerciantes minoristas, vivanderos y artesanos.

7.3. COMERCIANTES MINORISTAS.

Son comerciantes minoristas a efectos del Régimen, las personas naturales que desarrollen actividades de compra venta de mercaderías en mercados públicos, ferias, kioscos, pequeñas tiendas y puestos ubicados en la vía pública.

7.4. VIVANDEROS.

Son vivanderos a los efectos del régimen las personas naturales que venden comidas, bebidas y otros alimentos en locales kioscos y pequeñas fondas.

7.4. ARTESANOS.

Son artesanos, las personas naturales que ejercen un arte u oficio manual, trabajando en sus talleres o a domicilio, percibiendo por su trabajo una remuneración de terceros en calidad de clientes.

7.5. FORMA, LUGAR Y PLAZO DE PAGO.

El pago se efectuará mediante la adquisición de una boleta fiscal prevalorada en las entidades bancarias autorizadas por la administración tributaria o en el lugar expresamente señalado, en seis cuotas bimestrales iguales y consecutivas, que vencerá hasta el día 10 del bimestre vencido.

8. SISTEMA TRIBUTARIO INTEGRADO (STI)

8.1. INTRODUCCION.

El transporte público urbano ofrece sus servicios por valores inferiores a los establecidos por la emisión obligatoria de facturas, haciéndose difícil su control, razón por la cual se estableció el Sistema Tributario Integrado para las personas naturales propietarias de vehículos de transporte urbano, interprovincial e interdepartamental a objeto de la liquidación de Impuestos al Valor Agregado, Transacciones, IUE.

8.2. OBJETO.

Es la prestación del servicio público de transporte urbano interprovincial, e interdepartamental.

8.3. SUJETO PASIVO.

Son sujetos pasivos las personas naturales que son propietarias hasta de 2 vehículos afectados al servicio de transporte público, urbano, interprovincial e interdepartamental de pasajeros y/o carga en un mismo distrito, sin embargo las empresas que efectúen servicio público de transporte urbano (radio taxis y otros similares) deben tributar los impuestos establecidos por la ley 843 del 20 de mayo de 1986, debiendo incorporarse al Régimen General.

9. IMPUESTO A VIAJEROS AL EXTERIOS

9.1. DEFINICION.

Impuesto que grava los viajes al exterior.

9.2. HECHO GENERADOR.

El hecho generador del impuesto en el momento del embarque del pasajero a la aeronave en el aeropuerto.

9.3. OBJETO.

Todos los viajes de pasajeros desde cualquier punto del país al exterior (mayores a 2 años) por cualquier medio de transporte aéreo, nacional o extranjero están sujetos a este impuesto.

9.4. SUJETO PASIVO.

Son sujetos pasivos de este impuesto las personas individuales residentes en el país, sean de nacionalidad boliviana o extranjera, que se ausenten temporal o definitivamente del territorio boliviano. Se extiende por extranjeros, residentes en el país, a fines de este Decreto las personas cuya permanencia en el territorio nacional haya sido autorizada sin limitación de tiempo por la autoridad de Migración, asimismo quienes hubiesen ingresado al país por un lapso mayor a 90 días.

9.5. EXENCION.

Están exentos del pago de este impuesto los titulares de pasaportes diplomáticos o consulares otorgados o visados por el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto.

También se encuentran exentas las personas que conformasen la tripulación de los vuelos comerciales al exterior debidamente autorizados. Quedarán exentos del pago del impuesto los menores de 2 años.

9.6. COBRO DE IMPUESTOS.

Las oficinas, sucursales y /o agencias de Bancos debidamente habilitadas para estos y autorizadas por el S.N.I. percibirán el ingreso del tributo y franquearán los correspondientes instrumentos de control (stickers). Cada Banco entregará al SIN el último día del mes los montos correspondientes recaudados del impuesto durante este periodo.

10. IMPUESTO A LAS SUCESIONES Y TRANSMISIONES GRATUITAS DE BIENES

10.1. INTRODUCCION.

Las sucesiones hereditarias y los actos jurídicos por los cuales se transfiere gratuitamente la propiedad están alcanzados por un impuesto que se denomina Impuesto a la transmisión gratuita de bienes, en las condiciones que señalan los acápites siguientes. Están comprendidas en el objeto de este impuesto únicamente los bienes muebles, inmuebles, acciones, cuotas de capital y derechos sujetos a registro.

10.2. OBJETO.

Están alcanzados por este impuesto las sucesiones hereditarias y los actos jurídicos por los cuales se transfiere gratuitamente la propiedad.

10.3. SUJETO.

Son sujetos pasivos de este impuesto las personas naturales y jurídicas beneficiarias del hecho o acto jurídico que da origen a la transmisión de dominio. El impuesto se determinará sobre la base del avalúo que se regirá por las normas del Reglamento que al efecto dicte el poder ejecutivo.

10.4. ALICUOTA DEL IMPUESTO.

Independientemente del impuesto a las Transacciones, se establecen las siguientes alícuotas:

- a) ascendientes, descendientes y cónyuge supérstite: 1 %.
- b) Hermanos u sus descendientes: 10 %
- c) Otros colaterales, legatarios y donatarios gratuito a: 20 %.

10.5. BASE IMPONIBLE.

A los fines de lo dispuesto en el último párrafo del Art. 74vo. De la Ley 843 (Texto Ordenado en 1995), la base imponible en el caso de transmisiones gratuitas (incluidas sucesiones hereditarias y usucapión), siendo el Sujeto pasivo del impuesto el heredero o beneficiario, sea persona natural o jurídica o sucesión indivisa, se establecerá de acuerdo a lo siguiente:

- a) Bienes inmuebles: la base imponible estará dada por el valor que surja para el periodo fiscal de liquidación de este impuesto, en aplicación de los Art. 54 y 55 de la Ley 843.
- b) Vehículos automotores: la base imponible estará dada por el valor que surja para el periodo fiscal de liquidación de este impuesto, en aplicación del Art. 60 de la ley 843.
- c) Otros bienes y derechos sujetos a registro: la base imponible estará dada por el valor que resulte del avalúo que se practique en base a la Reglamentación expresa que al efecto dicte la Administración tributaria.

10.5. EXENCIONES.

Están exentos de este gravamen:

- a) El gobierno central, los gobiernos departamentales, las municipalidades y las instituciones públicas.
- b) Las asociaciones, fundaciones, o instituciones no lucrativas, autorizadas legalmente tales como religiosas, de caridad, beneficencia, asistencia social, educación e instrucción, culturales, científicas, artísticas, literarias, deportivas, políticas, profesionales o gremiales.

11. IMPUESTOS MUNICIPALES

De acuerdo al D.S. 24054 de 28 de junio de 1995, las Alcaldías Municipales tienen tuición sobre los Impuestos a las Transferencias bienes inmuebles y vehículos, b impuesto a la propiedad de bienes inmuebles, impuesta a la propiedad de vehículos. Así mismo sobre patentes municipales, esta última vigente desde 1985 de acuerdo a la ley orgánica de Municipalidades de ese entonces.

LA PRESTACION VIAL

1. ANTECEDENTES HISTORICOS.

En relación a la búsqueda de los antecedentes históricos de la Prestación Vial, se ha tropezado con el inconveniente de no poder ubicar en forma material la norma jurídica, que tiene como origen un Decreto Ley emitido por el Gral. Narciso Campero en fecha 16 de Octubre de 1880, que crea un servicio obligatorio de trabajo manual de 3 días para la construcción de caminos de herradura que en esa época tenía una incipiente estructura vial para la circulación de carrozas y cabalgaduras. Este servicio pretendió rescatar el servicio de la mita que se impuso en el imperio incásico sobre los habitantes del Collasuyo, el mismo que como es sabido se lo instituyó para la explotación de las minas en favor del Inca. Esta explotación humana subsistió con mayor rigor en el Coloniaje para la explotación del Cerro Rico de Potosí, era un servicio obligatorio por alrededor de 1 año sin remuneración, salvo la alimentación y alguna vestimenta. El pongueaje y la mita como servicios obligatorios de explotación en era Republicana fueron institucionalizados a favor del poder dominante y es a partir de esta costumbre hecha norma a partir de la emisión del Decreto Ley de 16 de Octubre de 1880 durante el gobierno del Gral. Narciso Campero, que se da origen a esta denominada “Impuesto a la Prestación Vial” cuyo origen espurio y arbitrario, no permite emitir una definición exacta sobre su naturaleza jurídica de esta exacción administrativa. Tal parece que esta medida se dictó por la necesidad de construcción de caminos de herradura para el envío de tropas y víveres a las costas del Pacífico que durante ese gobierno se encontraba en plena Guerra con Chile, por lo tanto fue una medida excepcional en tanto dure esa conflagración bélica.

Como expresamos al inicio del presente acápite la búsqueda de los antecedentes o fundamentos jurídicos de dicha norma fueron infructuosos en Archivo de Palacio de Gobierno. A tal efecto se tiene como antecedente inmediato la emisión del Decreto Supremo No. 06411 durante el gobierno del Dr. Victor Paz Estenssoro, que en su considerando establece que:

“Que es necesario dotar a las entidades viales de los recursos que sean necesarios para la buena conservación de los caminos del país”.

*“Que el **Impuesto de la Prestación Vial** en su contribución en dinero, no guarda relación con la contribución en jornales de trabajo”.*

Asimismo el Art. 2do. De dicho Decreto señala que: *“el cobro del Impuesto de Prestación Vial será efectuado por el Consejo Nacional de Caminos”.*

Asimismo el antecedente inmediato posterior es la emisión del Decreto Supremo No. 21320 de 3 de julio de 1986 también durante otro gobierno del Dr. Víctor Paz Estenssoro, de manera suigéneris ya no denomina “Impuesto” a la Prestación Vial sino sólo como **“pago obligatorio”** para todos los habitantes y estantes del país, mayores de 21 y menores de 60 años. Asimismo en los enunciados de sus Artículos emite flagrantes medidas coercitivas como la aprehensión, en contra de los más elementales derechos y garantías constitucionales consignados en nuestra Ley Fundamental. El Art. 2do. del mencionado Decreto expresa lo siguiente:

“ El pago de la prestación vial será descontado cada año de un solo sueldo mensual, por planilla, a todos los empleados públicos y privados, contra entrega de la respectiva boleta o recibo.”

El Art. 3ro. textualmente dice: *“ Las personas que se resistiesen al pago de la prestación vial serán obligadas a hacerlo coercitivamente, con la ayuda de la Policía Nacional, que prestará su eficaz cooperación las veces que les fuese requerida”.*

Los contribuyentes que desearan cumplir la contribución en trabajo y que citados no concurriesen al lugar y días señalados por el funcionario responsable del Servicio Nacional de Caminos, serán apremiados y obligados a pagar el valor de la Prestación Vial, mas una multa equivalente a un día de trabajo.”

El Art. 5to. señala lo siguiente: “ *Ninguna oficina pública ni particular, podrá atender pagos, transacciones, ni trámites judiciales, administrativos, bancarios, etc., sin la previa presentación por los interesados de su respectiva boleta de Prestación Vial.*”

En el marco de la ejecución de esta exacción administrativa existen instructivos emitidos como por ejemplo la Resolución Ministerial de Hacienda No. 359 de 11 de mayo de 2001 y la Resolución de la Superintendencia de Bancos de 27 de septiembre de 2001, que tienen por como origen o fundamento este mal llamado impuesto o pago obligatorio denominado “Prestación Vial”, el mismo que es totalmente arbitrario, injusto, obsoleto e inconstitucional.

INCONSTITUCIONALIDAD DE LA PRESTACIÓN VIAL

La legalidad tributaria a través del principio universal conocido como “**nullum tributum sine lege**”, establece que la Ley es la fuente por excelencia del tributo, con una supremacía sobre las demás normas del ordenamiento jurídico, La teoría de constitucionalismo con la división de los 3 poderes y los principios constitucionales de la imposición reclaman, que el nacimiento de todas las disposiciones tributarias obedezcan a un acto soberano del Poder Legislativo, esta exigencia trae como fundamento el principio de que “**no hay impuesto sin representación**” y que todo tributo no es impuesto forzosamente a los súbditos sino consentido por ellos. El enunciado de que el tributo sólo puede ser impuesto por la Ley (nullum tributum sine lege) esta inmerso en casi todas las normas constitucionales de los países, una abrumadora mayoría de tratadistas señalan que el Derecho Constitucional es el basamento y fuente del Derecho Tributario.

En el acápite concerniente a los procedimientos legislativos exigidos por la Constitución Política del Estado para dar origen a una norma tributaria, determinan que debe cumplirse con las diferentes etapas de iniciativa, presentación, discusión, fundamentación y aprobación en el Poder Legislativo y los de promulgación y publicación por el Poder Ejecutivo. Es decir que debe cumplirse con todos los principios y procedimientos

constitucionales para su legítima aplicación y vigencia. En ese sentido debemos tomar como fundamento sustancial el Art. 26 de la Constitución Política del Estado que a la letra establece: “*ningún impuesto es obligatorio sino cuando ha sido establecido conforme a las prescripciones de la Constitución y los perjudicados pueden interponer recursos ante el Tribunal Constitucional contra los impuestos ilegales. Los impuestos municipales son obligatorios cuando en su creación han sido observados los requisitos constitucionales*”.

El mal llamado impuesto o pago obligatorio de la Prestación Vial en ninguno de los Decretos Supremos que sirven de instrumentos de promulgación, se establece que se hubiese cumplido con todos los requisitos constitucionales para su creación como norma impositiva de aplicación general en el país. Es decir que haya cumplido con todas las fases del procedimiento legislativo como son: la iniciativa, presentación, fundamentación y aprobación en el Poder Legislativo. Por tanto no existe una Ley Congresal o por lo menos aprobación Senatorial, que hubiese aprobado la creación de la Prestación Vial. Por tanto a todas luces es una **medida inconstitucional** que faculta a la ciudadanía la interposición de los recursos franqueados por ley por ante el Tribunal Constitucional, para la tramitación de su abrogatoria total y su separación del ordenamiento impositivo vigente.

CAPITULO V

CAPITULO V
SECCION PROPOSITIVA

La Constitución Política de Estado en vigencia es la fuente de los instrumentos de política económica que utiliza el Estado. Y no solo determina los derechos y obligaciones de los ciudadanos, sino también los fundamentos de la organización estatal, sus facultades y al mismo tiempo las restricciones en el uso del poder.

La Constitución fija los límites que deben ser respetados por los gobernantes para no caer en la arbitrariedad y el abuso. En caso de que violen los principios constitucionales, los gobiernos pierden legitimidad, pues la Constitución Política del Estado es la Ley Fundamental del ordenamiento jurídico, conforme lo establece el Art. 228.

Una de las principales previsiones adoptadas por la Constitución establece que ningún impuesto es obligatorio sino cuando ha sido establecido conforme a las prescripciones de la Constitución. Los perjudicados pueden interponer recursos ante el Tribunal Constitucional contra los impuestos ilegales (Art. 26). Los principios de la teoría impositiva fueron incorporados en el Art. 27 que dice textualmente: “ ***Los impuestos y demás cargas públicas obligan igualmente a todos. Su creación, distribución y supresión tendrán carácter general, debiendo determinarse en relación a un sacrificio igual de los contribuyentes en forma proporcional o progresiva según los casos.***” Asimismo el Art. 5vo. Inc. d) referente a los deberes fundamentales de toda persona, la Constitución determina la obligación de contribuir en proporción a su capacidad económica, al sostenimiento de los servicios públicos.

Por los principios y fundamentos constitucionalistas expuestos en la Sección Diagnóstica, podemos establecer, que la distribución de poderes establecida por nuestra Constitución Política del Estado, no obedece a la necesidad de debilitar el Poder, porque no se trata de una mera distribución de competencias y funciones, mas bien se trata de impedir el abuso de Poder, moderar sus atropellos mediante el sistema de “frenos y contrapesos” impulsado por Montesquieu. Hacemos hincapié de que el Derecho Constitucional al determinar las

atribuciones de los Poderes del Estado, fija el límite de su acción y al hacerlo, marca la esfera de libertad de los particulares esta forma de asegurarles la independencia de sus actos, el mismo que se complementa con la declaración expresa de los derechos, deberes y garantías fundamentales de las personas. La teoría de la pirámide jurídica sustentada por Kelsen, explica la función básica del Derecho Constitucional que condensa en sus enunciados generales para la formación del Estado y la sistematización de todo el orden jurídico subordinando a la Constitución de acuerdo a la pirámide.

Como habíamos establecido en el acápite referido a la supremacía constitucional que este principio constituye el elemento jurídico de la soberanía y que no existe otra soberanía que la soberanía popular esto que nace de la voluntad de la mayoría del pueblo, esa voluntad mayoritaria sometida al Derecho, de esa forma se produce la necesaria subordinación de la soberanía política a la soberanía jurídica, que se funde con el principio de la supremacía constitucional, siendo la única forma de protección social para el individuo en contra de los abusos provenientes de la autoridad legítima o legítimamente ejercida, inclusive contra la sociedad misma.

Por los principios constitucionales como son: la supremacía constitucional, la jerarquía normativa y el control de constitucionalidad precedentemente expuestos, se establece que el “impuesto” o “pago obligatorio” denominado “Prestación Vial”, no tiene asidero constitucional dentro el ordenamiento jurídico tributario, por una falta absoluta de cumplimiento de todos los requisitos formales establecidos por el procedimiento legislativo en cuanto a su formación, en cuanto a su contenido es contraria a los preceptos fundamentales de derechos y garantías constitucionales y toda vez que en el marco de la encuesta realizada se establece que no cuenta con el consentimiento de la población y toda vez, que los pueblos y los hombres tienen derecho a no pagar este impuesto injusto, que va contra las normas de la vida civilizada y atenta las previsiones constitucionales.

En ese entendido planteamos como propuestas de solución al problema planteado en el presente trabajo, las siguientes soluciones:

PRIMERA PROPOSICION.

Anteproyecto de Ley Congresal de Abrogación.

Elaboración de un Anteproyecto de Ley, presentado en el Congreso Nacional, mediante el que se apruebe la abrogación total del Decreto Ley de 16 de octubre de 1880, Abrogación de los Decretos Supremos conexos No. 6411 de 29 de marzo de 1963 y No. 21320. Asimismo de las Resoluciones Administrativas conexas tales como la Resolución Ministerial de Hacienda No. 359 de 11 de mayo de 2001 y la Resolución de la Superintendencia de Bancos de 27 de septiembre de 2001. Simultáneamente todas las demás disposiciones administrativas conexas que tengan como fuente u origen el mal llamado “impuesto” o “pago obligatorio” denominado Prestación Vial. (Ver Anexo)

SEGUNDA PROPOSICION.

Planteamiento de un Recurso Directo o Abstracto de Inconstitucionalidad.

La Ley No. 1836 del Tribunal Constitucional de 1º. de mayo de 1998, en su Título Cuarto, Capítulo II, instituye el Recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad, que procede contra toda ley, decreto o cualquier género de resolución no judicial, contraria a la Constitución Política del Estado. Que como ha sido tratado en todos los elementos normativos en el acápite correspondiente debe estar debidamente legitimada por el personero habilitado por Ley y en el marco de lo que establece su Art. 55, la autoridad llamada por Ley sería el **Defensor de Pueblo**, que como establece los fundamentos de su creación es la institución establecida por la Constitución para velar por la vigencia y el cumplimiento de los derechos y garantías de las personas en relación a la actividad administrativa de todo el sector público. Es de urgente y imperativo la utilización de este recurso, por los efectos que podrá tener la declaratoria de inconstitucionalidad de la ley, porque el Art. 58-II de la Ley 1836 establece lo siguiente: *“la sentencia que declare la inconstitucionalidad total de la norma legal impugnada, tendrá efecto abrogatorio de la misma”*.

TERCERA PROPOSICION.

Planteamiento del Recurso contra Tributos y Otras Cargas Públicas.-

Finalmente de no tener ninguna repercusión favorable en el planteamiento de las dos proposiciones anteriormente expuestas, debe intentarse el Planteamiento del Recurso contra Tributos y Otras Cargas, en la medida en que este recurso podrá ser planteado por el sujeto pasivo afectado por dicho recurso, en este caso todos los habitantes y estantes mayores de 21 años y menores de 60 cualquier fuese su condición, sometidos a la arbitraria prestación del servicio de tres días de trabajo en obras de construcción de caminos. Sin embargo de acuerdo de acuerdo al Art. 70, los efectos de la Sentencia declaratoria de inaplicabilidad de la norma impugnada solo tiene efecto inter partes, es decir al caso concreto, en abierta contradicción con la naturaleza y esencia del control de constitucionalidad concentrado adoptado en nuestro país, puesto al establecer un efecto inter partes reproduce elementos de control difuso o revisión judicial ya abrogado.

CAPITULO VI

CAPITULO VI
SECCION CONCLUSIVA.

Los aspectos mas de relevantes del presente trabajo, se sintetizan en el resumen ejecutivo que se detalla a continuación:

El presente trabajo tuvo como marco referencial el estudio de los antecedentes históricos del Derecho Constitucional, el Derecho Procesal Constitucional y mas propiamente los principios fundamentales de la Constitución Política del Estado, partiendo de su concepción etimológica, haciendo hincapié en el principio de legalidad tributaria traducida en el “**nullum tributum sine lege**”, que establece que la Ley es la fuente por excelencia de la norma tributaria, con una supremacía por sobre todas las demás normas del ordenamiento jurídico. Asimismo se desarrolla la teoría del **constitucionalismo** a partir de la división de poderes y los principios constitucionales: de la supremacía constitucional, la jerarquía normativa, la jurisdicción constitucional y el control de constitucional, que reclaman que el nacimiento de todas las disposiciones tributarias obedezcan a un acto soberano del Poder Legislativo, esta exigencia trae como fundamento el principio de que “**no hay impuesto sin representación**” y que todo tributo no es impuesto forzosamente a los súbditos, sino consentido por ellos.

En el marco de la implementación del Control Constitucional y el Tribunal Constitucional en Bolivia, se hace mención al intenso debate abierto entre propugnadores e impugnadores de esta novísima institución, desarrollando todos los aspectos referidos a su competencia, atribuciones, organización, funcionamiento y finalmente un análisis exhaustivo de los recursos que franquea la Ley 1836 para activar el control de constitucionalidad compareciendo ante el Tribunal Constitucional, mediante la presentación de estos recurso, demandas o consultas sobre la constitucionalidad de las normas. En consideración al objeto de del trabajo desarrollamos ampliamente el recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad y el recurso contra tributos y otras cargas públicas, haciendo énfasis en cuanto al carácter concentrado que deben tener las sentencias o declaratorias de inconstitucionalidad de las normas impugnadas, en la medida de que en le primer recurso, surte efectos “**erga omnes**”, es decir que tiene pleno efectos con carácter

general y la norma y las resoluciones administrativas conexas son retiradas del ordenamiento jurídico. Contradictoriamente en el recurso contra tributos la sentencia de declaratoria de inconstitucionalidad establece la inaplicabilidad de la norma impugnada al caso concreto, esto inter partes.

En cuanto al tema nuclear del presente trabajo dirigido, se intento establecer los orígenes históricos de la exacción administrativa denominada Prestación Vial, que por su naturaleza híbrida no tiene una exacta definición etimológica ni conceptual. En el acápite referido a la contextualización de la Reforma Tributaria en Bolivia, detallamos en forma pormenorizada, todos los impuestos que rigen la economía tributaria en el país, haciendo énfasis en el estudio del objeto, ámbito de aplicación, hecho generador, sujetos pasivos, exenciones y las alícuotas correspondientes. Normas tributarias cuyos orígenes de creación cumplen con todas las etapas de iniciativa, presentación, discusión, fundamentación y aprobación en el Poder Legislativo y los promulgación y publicación del Poder Ejecutivo. En el acápite referido a la Prestación vial se demuestra con absoluta nitidez la inconstitucionalidad de esta exacción administrativa y que del análisis de los Decretos Supremos de su creación no se cumplió con los requisitos constitucionales exigidos por la Ley Fundamental, que faculta a la ciudadanía la tramitación de su declaratoria de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, y la tramitación de su abrogatoria total y su separación del ordenamiento impositivo vigente.

En la fase propositiva se profundiza la necesidad de una acción legislativa consensuada, para la aprobación de una Ley de la República de **abrogación total** del Decreto Ley de 16 de octubre de 1880 y los Decretos Supremos Nos. 6411 de 29 de marzo de 1963 y el 21320 de 3 de junio de 1986 y demás resoluciones administrativas, que tienen como origen o fundamento esta exacción administrativa denominada “Prestación Vial”, por su carácter **de injusto, obsoleto e inconstitucional**. Simultáneamente a la acción legislativa debe implementarse la activación del recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad o el recurso contra tributos y otras cargas públicas.

El objetivo general y específico del presente trabajo dirigido ha sido plenamente demostrado, en la medida en que se alcanzado los objetivos preestablecidos, los mismos que comprenden la utilidad para producir el efecto deseado, cual es la derogatoria de esta injusta contribución, cuyos resultados beneficiarán a toda la población en general, al verse liberados de esta “ **injusta y arbitraria exacción administrativa**”.

BIBLIOGRAFÍA

Desarrollo del Constitucionalismo

Dr. Alipio Valencia Vega

Editorial Juventud. La Paz -- Bolivia 1971

Instituciones Políticas y Derecho Constitucional

Dr. Mauricio Duverger

Ed. Aval S.A. Española. 1962 1970

La Ed. Castellana para España y América

Curso de Derecho Constitucional

Dr. Juan Ramos N.

La Paz Bolivia. 1997. Orte gráficas "Trama Color"

Páginas Constitucionales

Dr. Gonzalo Peñaranda Taida

ODEC M&C Editores 1996

Cochabamba Bolivia

Recursos Constitucionales

Dr. Hector Enrique Arce Z.

Edit VPS -- Editorial

La Paz Bolivia

El Espíritu de las Leyes

Montesquiu

Madrid -- España

El Contrato Social o Principios del Derecho Político

J.J. Rousseau Traducido al Español

Everardo Velarde. Edit. Edimal Impresora S.A. 1976

El principal Nicolas Maquiavelo

Edit. Sopena. Argentina S.A.

Jurisdicción Constitucional

Dr. José Antonio Rivera

Talleres Gráficos Edit. Kipies. 2001

Cochabamba – Bolivia

Tribunal Constitucional

Dr. Hugo Galendo Decaer

Edit. Jurídica Zegada. 1994 La Paz - Bolivia

Reformas Constitucionales

Dr. José Antonio Rivera Santibáñez

Edit. Kipus. 1999

Cochabamba Bolivia

Terrazas Públicas y Derecho Tributario

Dino Jarach. Edit. Abeledo Perrot. 1996

Buenos Aires – Argentina

Proyecto Código Tributario Boliviano

Versión Revisada

Junio 1999

Compendio de Derecho financiero Boliviano

Alfredo B. Rivas

Primera Ed. 1988

Constitución Política del Estado Reformada

Ley Nº 1585 de 12 de Agosto de 1994

Edit. "Los amigos del libro" Werner Guttenteg

La Paz, Cochabamba Bolivia

Diccionario Jurídico Elemental

Dr. Guillermo Cabanellas de Torres

Edit. Heliasta S.R.L. 1992

Buenos Aires Argentina
