

EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN BOLIVIA: EVOLUCIÓN Y PERSPECTIVAS

Por JORGE ASBUN*

SUMARIO

1. CONTROL POLÍTICO.—2. CONTROL JUDICIAL: A) Control judicial difuso. B) Control judicial concentrado: a) *Control normativo*: a') Control normativo preventivo. b') Control normativo correctivo. b) *Tutela de los derechos fundamentales*. c) *Control de las competencias constitucionales*.—3. PERSPECTIVA DEL CONTROL JUDICIAL CONCENTRADO.

Al organizarse el Estado Boliviano adoptó, como fundamento de su ordenamiento, el liberalismo, filosofía jurídico-política que reconoce a la Constitución, por ser manifestación concreta del Poder Constituyente, carácter de norma suprema y por ello le asigna la función de establecer los aspectos esenciales de la organización estatal: el reconocimiento de los derechos y deberes fundamentales, la creación de los órganos de gobierno y el establecimiento de sus competencias y relaciones.

Esa dimensión jurídica fundante y superior de la Constitución, en el caso boliviano se encuentra fijada en el artículo 228 que señala: «La Constitución Política del Estado es la ley suprema del ordenamiento jurídico nacional. Los tribunales, jueces y autoridades la aplicarán con preferencia a las leyes y éstas con preferencia a cualesquiera otras resoluciones». (Contenido incorporado mediante la reforma de 1851). El artículo 228, se complementa con el 229, que dispone: «Los principios, garantías y derechos reconocidos por esta Constitución no pueden ser alterados por las leyes que regulen su ejercicio, ni necesitan de reglamentación previa para su cumpli-

* Doctor en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid. Ha sido miembro del Consejo Ciudadano para la Reforma Constitucional de Bolivia, 2001-2002. Actualmente es Presidente de la Academia Boliviana de Estudios Constitucionales. Ha publicado *Derecho constitucional general* y, entre otras obras, *Formas de Gobierno en América Latina*.

miento». Este artículo fija tres principios: 1) la reserva de ley para el desarrollo de los derechos fundamentales, es decir que salvo la ley, norma que emana del órgano que tiene como elemento esencial el ejercicio de la soberanía, ninguna norma jurídica puede desarrollar los derechos fundamentales, 2) sin embargo, el propio legislador tiene también limitada su potestad de legislar sobre los derechos fundamentales, ya que debe respetar el contenido esencial de los mismos y 3) el carácter directamente aplicable de la Constitución, esto es, sus contenidos son exigibles ante los tribunales. (Los dos primeros principios fueron incorporados en el constitucionalismo boliviano en 1861, artículo 18 y el último en 1943, artículo 28).

En suma, los principios que se han citado, la supremacía, carácter de norma jurídica directamente aplicable de la Constitución, reserva de ley para el desarrollo de los derechos fundamentales y contenido esencial de éstos como límite a la potestad del legislador, constituyen el núcleo del ordenamiento jurídico nacional¹.

Es en atención a esos elementos, que se afirma que la Constitución tiene: «...carácter de norma ..., pero una norma cualitativamente distinta a las demás, por cuanto incorpora el sistema de valores esenciales que ha de constituir el orden de convivencia política y de informar el ordenamiento jurídico. La Constitución es así la norma fundamental y fundamentadora de todo el orden jurídico»².

A partir de esa dimensión jurídica fundante y superior de la Constitución, se han establecido órganos y mecanismos de protección o defensa de la misma; ya en 1795 el Abate Sieyés propuso la creación de un *Jury Cons-*

¹ Naturalmente que la supremacía constitucional está relacionada, entre otros temas, con la rigidez en el procedimiento de reforma constitucional, la presencia de contenidos que no pueden ser modificados (las llamadas cláusulas de intangibilidad), la existencia de un procedimiento legislativo más complejo y mucho más largo que el de cualquier norma jurídica, el requisito de un porcentaje de votos mayor que el fijado para la aprobación de las leyes ordinarias y otros elementos que en conjunto convierten a la Constitución en «Ley de leyes o Ley fundamental». Al respecto, la Constitución boliviana prevé un procedimiento de reforma relativamente rígido, el mismo que se halla desarrollado en los artículos 230 y siguientes. En el artículo 230 se afirma que la Constitución: «Puede ser parcialmente reformada., previa declaración de la necesidad de la reforma, la que se determinará con precisión en una ley ordinaria aprobada por dos tercios de los miembros presentes en cada una de las Cámaras». La Ley de Declaratoria de Necesidad debe ser aprobada en las primeras sesiones del siguiente gobierno también por dos tercios (artículo 231). Hay que precisar que en los orígenes del constitucionalismo boliviano se hallaban consignados expresamente los contenidos intangibles: el carácter republicano, el principio democrático y la división de funciones, contenido cualitativo que en 1871 desapareció, incorporándose luego un término cuantitativo —parcial—, el mismo que no precisa los presupuestos jurídicos que constituyen la ideología del texto y que no pueden eliminarse de la misma.

² Sentencia del Tribunal Constitucional de España núm. 9/81, de 31 de marzo de 1981, en *Jurisprudencia Constitucional*, Madrid, Tribunal Constitucional/Boletín Oficial del Estado, t. I, pág. 145.

titionnaire afirmando: «Una Constitución es un cuerpo de leyes obligatorias, o no es nada; si es un cuerpo de leyes, se pregunta uno dónde se encontrará su guardián y donde la magistratura de tal código»³. También en la obra *El Federalista*, que precedió a la aprobación de la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica, se afirmaba:

Una Constitución es de hecho una ley fundamental y así debe ser considerada por los jueces. A ellos, pertenece, por lo tanto, determinar su significado, así como el de cualquier ley que provenga del cuerpo legislativo. Y si ocurriere que entre las dos hay una discrepancia, debe preferirse, como es natural, aquella que posee fuerza obligatoria y validez superiores; en otras palabras, debe preferirse la Constitución a la ley ordinaria, la intención del pueblo a la intención de sus mandatarios⁴.

En realidad ambas referencias apuntaban a crear y consolidar lo que hoy se denomina control de constitucionalidad, que conforme lo refiriera Fix Zamudio, consiste en «...todos aquellos instrumentos jurídicos y procesales establecidos tanto para conservar la normativa constitucional como para prevenir su violación (...) y lo que es más importante, lograr el desarrollo y evolución de las propias disposiciones constitucionales...»⁵. La descripción realizada por Fix Zamudio, ofrece una valorable aproximación, debiendo sin embargo agregarse a los instrumentos jurídicos y procesales, la existencia de un órgano con competencias para preservar la supremacía constitucional y cuya configuración jurídica también importa en las características del control.

Autores como José Acosta afirman en cambio que aquél consiste en: «...todo procedimiento judicial de control de constitucionalidad de los actos estatales»⁶. Resulta ilustrativo apuntar el carácter restrictivo de ésta definición sobre los alcances del control de constitucionalidad, ya que al limitar el campo de acción solo a los *actos estatales*, parecería que los

³ *Escritos políticos de Sieyès*. Introducción, estudio preliminar y compilación por DAVID PANTOJA MORÁN. México, Fondo de Cultura Económica, 1993, p. 258

⁴ A. HAMILTON, J. MADISON y J. JAY, *El Federalista*, México, Fondo de Cultura Económica, 1994, p. 332.

⁵ «Introducción al estudio de la defensa de la constitución en el ordenamiento mexicano», en *Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica*, Costa Rica, 1988, pp. 16 a 18. Véase CARL SCHMITT, *La defensa de la Constitución*, Madrid, Tecnos, 1998, y *Teoría de la Constitución*, Madrid, Alianza/Universidad, 1996, y HANS KELSEN, «La garantía jurisdiccional de la Constitución», en *Ius et Veritas*, Revista de la Facultad de Derecho Pontificia Universidad Católica del Perú, año VI, núm. 9, pp. 17 a 43, y *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?* Traducción de Roberto J. Brie, Tecnos, Madrid, 1995.

⁶ JOSÉ ACOSTA SÁNCHEZ, *Formación de la Constitución y jurisdicción constitucional. Fundamentos de la democracia constitucional*, Madrid, Tecnos, 1998, p. 341.

particulares quedan excluidos del mismo, aspecto que no se corresponde con los principios constitucionales referidos al inicio del presente ensayo. Es innegable que desde la misma construcción del Estado Liberal, la formulación de mecanismos para evitar que los administradores públicos abusen de la autoridad de la que están investidos, ocupó un lugar especial en las Constituciones, recuérdese al respecto la teoría de *frenos y contrapesos* de Montesquieu, pero no es menos cierto que los particulares también se hallan sometidos al cumplimiento de la Constitución y por tanto el control de constitucionalidad también alcanza a las acciones u omisiones de éstos, tal como veremos luego. Considero pertinente esta aclaración, cuando autores como el propio Francisco Rubio Llorente orientan su definición en el sentido expresado por Acosta, señalando que la Jurisdicción Constitucional es «...aquella que enjuicia toda la actividad de poder desde el punto de vista de la Constitución; la que tiene por función asegurar la constitucionalidad de la actividad del poder»⁷.

También es preciso cuidar el hecho de que frecuentemente se utiliza control de constitucionalidad como control judicial de las leyes, haciéndose énfasis sólo en el recurso de inconstitucionalidad de las leyes, restringiéndose el amplio ámbito del control constitucional que se manifiesta en los siguientes campos:

1. Control de las leyes y demás normas jurídicas a objeto de que las mismas guarden la debida correspondencia con la Constitución,
2. Tutela de los derechos fundamentales, o sea, el conocimiento de las garantías constitucionales básicas para el ejercicio de los derechos fundamentales: hábeas corpus, amparo constitucional y otras y
3. Control o «solución» de las competencias constitucionales, buscando evitar que alguno de los órganos ejerza una competencia que está asignada en la Constitución a otro órgano.

Resulta oportuno recordar el largo y hasta ahora inacabado debate sobre el carácter político o jurídico del control de constitucionalidad, cuyas posiciones extremas se han expresado en los cuestionamientos de Mirkin-Guetzevitch ¿La justicia constitucional representa un intento sagaz y único de *judicialización* de la política, consumando así esa tendencia de racionalización del poder? y de Carl Schmitt ¿La justicia constitucional lo que implica, en realidad, es una politización de la justicia que equivaldría a decretar su sentencia de muerte?⁸, tema que a pesar de su importancia aquí será abordado tangencialmente.

⁷ FRANCISCO RUBIO LLORENTE y JAVIER JIMÉNEZ CAMPO, *Estudios sobre jurisdicción constitucional*, Madrid, McGraw-Hill, 1998, p. 156.

⁸ Citados por PEDRO DE VEGA en «Jurisdicción constitucional y crisis de la Constitución», en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 7, Madrid, enero-febrero, 1979, p. 114.

Suele atribuirse a Carl Schmitt⁹, la primera clasificación de los modelos de control de constitucionalidad, a saber:

1. *Control político*, cuando se atribuye la defensa de la Constitución a órganos de carácter electivo popular, como el Legislativo, una de sus cámaras, el Ejecutivo u otro Órgano, y
2. *Control judicial*, cuando se encarga la defensa de la Constitución a los órganos jurisdiccionales ordinarios (control judicial difuso) o cuando se atribuye esa competencia a un órgano judicial especializado (control judicial concentrado).

Esta clasificación tiene una denominación que parte de un aspecto relativamente formal, el carácter «político» o «judicial» del órgano, es más, sólo hace referencia al origen de los miembros¹⁰, ello a pesar de existir importantes diferencias entre uno y otro, entre las más relevantes está el hecho de que en el modelo de control *político* las manifestaciones del órgano de control respecto de la constitucionalidad de las leyes corrientemente tiene un carácter preventivo, es solicitado y se manifiesta antes de la aprobación de la norma y por tanto la decisión del órgano tiene carácter consultivo. En el modelo *judicial*, el control si bien puede tener esa modalidad, corrientemente suele efectuarse luego de que las normas o actos se han producido y por tanto las decisiones tienen efectos abrogatorios o derogatorios de los mismos.

En consecuencia para comprender las características de uno y otro modelo de control de constitucionalidad, resulta imprescindible una descripción aplicada de los elementos que las integran, entre ellos: 1) Naturaleza del órgano de control de constitucionalidad (*que comprende desde la propia configuración del órgano, status de sus miembros, requisitos, período, relaciones con los otros órganos de gobierno*), y 2) Ámbitos y alcances de las competencias (*competencias: control de las leyes, recursos tutelares, control de competencias, así como requisitos y legitimación para activar los recursos, efectos de las sentencias e instrumentos para el cumplimiento de las mismas*)¹¹. Sólo así resulta útil la clasificación referida.

⁹ Véanse las obras citadas de CARL SCHMITT.

¹⁰ A pesar de ello, es una de las clasificaciones más extendidas; véase, por ejemplo, ENRIQUE ÁLVAREZ CONDE, *El régimen político español*, Madrid, Tecnos, 1991, p. 533, y otros. FRANCISCO RUBIO LLORENTE tiene una visión crítica de la misma; véase *Tendencias actuales de la jurisdicción constitucional en Europa*, Madrid, McGraw Hill, 1999, p. 159.

¹¹ Como bien señala GERMÁN BIDART CAMPOS, la expresión control de constitucionalidad tiene la virtud de comprender la defensa de la Constitución tanto en los casos de consulta previa como en la vía jurisdiccional, mientras que la expresión control *jurisdiccional* sólo alcanza a esta última. En *Manual de Derecho constitucional argentino*, Buenos Aires, Ediar, 1977, pp. 753-754.

1. CONTROL POLÍTICO

El texto constitucional de 1826, con el cual Bolivia se organiza como Estado, señalaba entre las atribuciones de la Cámara de Censores, detalladas en el artículo 51 inc. 2, «Acusar ante el Senado, las infracciones, que el Ejecutivo *haga* de la Constitución, las leyes y los tratados públicos»¹².

Este contenido fue modificado parcialmente mediante la reforma constitucional de 1831, que suprimió la Cámara de Censores, asignando a la Cámara de Representantes (artículo 37) la atribución de «...acusar ante los Senadores: al Presidente, Vicepresidente de la República, Ministros, Consejeros de Estado, miembros de ambas Cámaras y Ministros de la Corte Suprema, por...infracciones a la Constitución», la atribución de «velar sobre la observancia de la Constitución e informar documentadamente al cuerpo legislativo sobre las infracciones (a) ella». En ambos casos el control de constitucionalidad correspondía al Legislativo.

Aunque en el caso boliviano el modelo referido más que actuar como verdadero control constitucional, puede inferirse que estaba concebido para que opere como mecanismo de equilibrio político entre los órganos de gobierno, dado que la infracción de la Constitución conllevaba la pérdida del cargo (artículo 37 y 44 del texto de 1831) y no se hacía ninguna mención sobre la situación de la norma o el acto que dio lugar al proceso o a los derechos afectados por aquél¹³. Esa atribución tampoco fue reglamentada, añadido a ello los largos períodos autoritarios que vivió Bolivia y otros aspectos relacionados, explican el que no se haya aplicado.

En el origen del modelo de control referido, se encuentran los modelos imperantes en la época en que Bolivia alcanzó su independencia, pudiendo citarse entre ellos, la Constitución española de Cádiz (1812), que en sus artículos 372 y siguientes determinaba el control de constitucionalidad por el Legislativo, y el texto francés de 1799. Resultan muy esclarecedoras al respecto las palabras de André Hauriou, en sentido de que atendiendo al carácter —soberano— del Parlamento, le correspondía a este el control de constitucionalidad, citando como ejemplo el caso de Francia hasta 1958, donde cualquier miembro de la Cámara podía plantear una *cuestión previa* por inconstitucionalidad y luego del análisis, el Presidente de la Asamblea podía pedir la reforma del proyecto o en su caso declarar que no abriría el

¹² Véase el trabajo de recopilación realizado por HORMANDO VACA DÍEZ, *Pensamiento constitucional boliviano. 1826-1995*, La Paz, Fondo Editorial de Los Diputados, p. 22. Las referencias de los textos constitucionales históricos están tomados de ésta obra.

¹³ En el mismo texto se encargaba al Consejo de estado velar por la observancia de la Constitución y mediante la reforma de 1943 (artículo 66 inc. 1) al Consejo Nacional, que en la clasificación citada podrían catalogarse como órganos políticos de control de constitucionalidad.

debate, dado que el proyecto o parte de él eran inconstitucionales¹⁴. Como lo señalara Hauriou, otro elemento característico del control *político* es que opera con carácter previo, es decir antes de que el proyecto de ley sea considerado formalmente en el Parlamento.

En las subsiguientes reformas e incluso en el texto constitucional vigente subsisten rasgos de éste modelo, el artículo 96 inciso 9) de la Constitución actual, que se refiere a las competencias del Presidente de la República, señala como atribución del mismo: «Velar por las resoluciones municipales, especialmente las relativas a rentas e impuestos y denunciar ante el Senado las que sean contrarias a la Constitución y a las leyes»¹⁵.

Evidentemente el contexto en que se inserta este modelo de control de constitucionalidad está marcado por la tradición europea, que concebía a los Legisladores como representantes directos del pueblo y consecuentemente sólo a ellos debía estar encargado el control de las infracciones constitucionales, incluyendo las que podía cometer el Monarca y los jueces que lo asistían; el mismo Rousseau había expuesto que los legisladores eran los delegatarios directos de la soberanía popular, y por ello les correspondía la guarda de la Constitución. En Europa y sobre todo en ordenamientos que tuvieron como fuente el derecho romano, el juez era visto con recelo, como diría Montesquieu¹⁶, «...un órgano que cumple el derecho, que se expresa como ley, que otros órganos crean...» y, siguiendo esta línea doctrinal Georges Burdeau señaló: «Los tribunales (jueces) que no son representantes de la nación (como son los legisladores) no tienen la facultad de anular la voluntad nacional (o sea la ley)».

2. CONTROL JUDICIAL

A) Control judicial difuso

El modelo de control difuso es de origen estadounidense, si bien allí no existía ni existe una disposición jurídica que expresamente asigne a los jueces el control de constitucionalidad, ya que la cláusula de supremacía

¹⁴ ANDRÉ HAURIU, *Derecho constitucional e instituciones políticas*, Barcelona, Ariel, 1970, p. 327. Manteniendo como característica el control preventivo de constitucionalidad (artículo 61), pero incorporando variantes al modo de elección de sus miembros, la Constitución francesa actual (artículo 56) encarga esas competencias a un Consejo Constitucional, integrado por nueve miembros y los Ex-Presidentes de la República.

¹⁵ Constitución Política del Estado, Ley N.º 1615, de 6 de febrero del 1995, La Paz, *Gaceta Oficial de Bolivia*, 1995, p. 33. A partir de la incorporación del Tribunal Constitucional al ordenamiento jurídico boliviano, este contenido queda descontextualizado y debió haber sido suprimido en la reforma de 1994.

¹⁶ CHARLES DE S., BARÓN DE MONTESQUIEU, *El Espíritu de las Leyes*, Buenos Aires, He-liasta, 1998, p. 257.

está referida a la relación entre el «Estado» Federal y los «Estados» miembros¹⁷; sin embargo, y como se tiene explicado, la supremacía de la Constitución se sustenta en el Liberalismo-democrático y consecuentemente se halla implícita en todos los Estados que adoptaron esta filosofía, por ello en Estados Unidos se invocó la supremacía constitucional frente a una ley u otra norma jurídica que se consideraba o se considera inconstitucional, pero ello se produce ante el juez que conoce una determinada causa y en la cual será aplicada la referida ley o norma jurídica sobre cuya constitucionalidad existe una duda razonable.

En Estados Unidos, el antecedente más importante acerca del carácter superior de la Constitución, como se lo tiene señalado, fue referido primero por la doctrina. En la obra *El Federalista (1788)* se lee:

Ninguna Ley contraria a la Constitución puede ser válida. Negar esto sería como afirmar, que el mandatario es superior al mandante (...) Que los representantes del pueblo, son superiores al pueblo mismo y que los hombres que obran en virtud de determinados poderes, pueden hacer no sólo lo que éstos no permiten, sino incluso lo que expresamente prohíben¹⁸.

Presupuesto jurídico que fue plenamente materializado en 1803, mediante la célebre sentencia dictada por el Juez J. Marshall, en el caso *Marbury vs. Madison*. Bajo el fundamento de que las facultades del Congreso se hallan delimitadas por lo dispuesto en la Constitución y que ésta no puede ser cambiada por la Legislatura mediante una ley ordinaria o de otro modo aquella se encontraría al mismo nivel de las leyes y en consecuencia, el Congreso podría reformarla por vía ordinaria, Marshall concluyó: «Si la primera premisa es cierta, la ley contraria a la Constitución no es ley, sin embargo, si resulta verdadera la segunda, las constituciones escritas son absurdos intentos del pueblo para limitar un poder ilimitable por naturaleza».

Naturalmente que los alcances e implicaciones de una sentencia emergente de la *judicial review* (revisión judicial), si bien se reduce a resolver

¹⁷ El artículo VI de la Constitución de los Estados Unidos, señala: «Esta Constitución y las leyes de los Estados Unidos que se aprueben con arreglo a ella, todos los tratados celebrados o que se celebren bajo la autoridad de los Estados Unidos, serán la suprema ley del país y los jueces de cada Estado estarán obligados a observarlos, a pesar de cualquier cosa en contra que se encuentre en la Constitución o las leyes de cualquier Estado», en JOSÉ LUIS CASCAJO CASTRO y MANUEL GARCÍA ÁLVAREZ, *Constituciones extranjeras contemporáneas*, Madrid, Tecnos, 1991, p. 74.

¹⁸ A. HAMILTON, J. MADISON y J. JAY, *ob. cit.*, p. 332. ALEXIS DE TOCQUEVILLE observó esta particularidad diciendo: «Los norteamericanos han reconocido a los jueces el derecho de fundamentar sus decisiones sobre la Constitución, más bien que sobre las leyes. En otros términos, les han permitido no aplicar las leyes que les parezcan inconstitucionales», en *La Democracia en América*, México, Fondo de Cultura Económica, 1978, p. 107.

la inconstitucionalidad con efecto al caso concreto, su verdadero significado se asienta en la existencia de principios propios del *common law*, como el *stare decisis* (estar a lo decidido), que otorga al precedente judicial efectos vinculantes para el resto de los jueces y, en suma, obliga a éstos a seguir la línea jurisprudencial trazada por la Corte Suprema.

En Bolivia, mediante la reforma constitucional de 1851 se formula expresamente el principio de jerarquía normativa, y siguiendo el modelo de control de constitucionalidad de los Estados Unidos, se atribuye a los órganos judiciales la competencia de hacer prevalecer la Constitución. El artículo 82 de la Constitución determinaba textualmente: «El Poder Judicial reside en la Corte Suprema, en las Superiores y Juzgados de la República. A ellos pertenece privativamente la potestad de juzgar y aplicar esta Constitución con preferencia a las demás (leyes) y las leyes con preferencia a cualquiera otras resoluciones».

En la reforma de 1862, mediante el artículo 65, se otorgó a la Corte Suprema la atribución de: «Conocer de los negocios de puro derecho, cuya decisión dependa de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes», mientras que el artículo 86 repetía el contenido del texto de 1851, respecto al carácter superior de la Constitución, determinando: «Las autoridades y tribunales aplicarán esta Constitución con preferencia a las leyes y éstas con preferencia a cualesquiera otras resoluciones». La asignación a la Corte Suprema de la atribución expresa del control de constitucionalidad conllevó un amplio e intenso debate, dado que suponía modificar el concepto vigente hasta entonces, la infalibilidad de la ley o del Legislativo que la crea. Superado ese importante aspecto, mediante la reforma constitucional de 1878 se otorgó un mayor alcance al recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, señalándose que la Corte Suprema (artículo 111 inc. 2) tenía competencia para conocer: «...en única instancia los asuntos de puro derecho, cuya decisión dependa de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes, decretos y cualquier género de resoluciones»¹⁹.

En 1921, el entonces Presidente de la Corte Suprema, precisaba los aspectos tanto materiales como procesales del recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, señalando que la Corte Suprema: «...sólo conoce la ley cuando hay un litigio particular y lo decide rehusando la aplicación de la ley impugnada, si a su juicio es inconstitucional, pero no la deroga, ni la anula, la ley subsiste...»²⁰. Evidentemente la característica de este recurso estaba en que sus efectos sólo alcanzaban a las personas que interpusieron el mismo y con independencia del fallo, la norma seguía vigente y por tanto integrando el ordenamiento jurídico.

¹⁹ CIRO FÉLIX afirma: «...se introduce en nuestro régimen institucional el contralor jurisdiccional de constitucionalidad...», en *Las Constituciones de Bolivia*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1958, p. 79.

²⁰ Cit. por HUGO GALINDO DECKER, *ob. cit.*, p. 31.

En la década del setenta, el Dr. Rodolfo Virreira, Presidente de la Comisión redactora del Proyecto de Código de Procedimiento Civil, señalaba sobre el recurso de inaplicabilidad: «Se ignora o se olvida que la Corte Suprema de Justicia no tiene competencia para declarar llanamente la inconstitucionalidad de una ley, decreto o resolución, sino solamente su inaplicabilidad por inconstitucionalidad al caso concreto que se debate»²¹.

En el Código de Procedimiento Civil aprobado en 1975, se encontraba la reglamentación de los recursos constitucionales y en el Capítulo VII los artículos 754-757, desarrollaban el procedimiento del recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, señalando que el conocimiento de este recurso correspondía a la Corte Suprema y en cuanto a los efectos de la sentencia refería: «La sentencia que declare probada la demanda no podrá anular, revocar o modificar la disposición tachada de inconstitucional y sólo se concretará a declarar su inaplicabilidad al caso particular y concreto debatido».

El poco efecto que tuvo en el ordenamiento boliviano la existencia del recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, resulta explicable desde una perspectiva jurídica y cultural.

Entre las primeras está la competencia exclusiva que tenía la Corte Suprema de Justicia para conocer la inaplicabilidad, mientras que en el modelo estadounidense que le da origen, justamente atendiendo al hecho de que el resultado del fallo hará que la norma sea inaplicable al caso concreto, esta competencia está reconocida a favor de todos los jueces; por otro lado, la ausencia en Bolivia del valor vinculante del precedente jurisprudencial que existe en Estados Unidos desvalorizó este recurso, ya que la Corte Suprema Boliviana además de concluir la inaplicabilidad de una norma a un caso concreto, requería contar con varias sentencias en el mismo sentido para que tengan al menos un carácter orientador en el ámbito judicial. Paradójicamente también ocurría que ante otra impugnación, al tener que analizarse el caso concreto que daba origen al recurso, la Corte Suprema concluía con una sentencia diferente y en consecuencia el precedente judicial era contradictorio.

En realidad, en Bolivia, siguiendo la experiencia cultural francesa y éste es otro elemento clave, los jueces no actuaban como garantes de la Constitución, sino que a partir de un entendimiento incomprensible de la división de poderes, sólo se consideraban aplicadores de la ley y no así de la Constitución. Sumado a ello, si se recuerda la vigencia recurrente de gobiernos autoritarios que solían disolver el Congreso y mantener una actitud amenazante sobre la Corte Suprema, quizás se explica el poco desarrollo de esta atribución judicial.

²¹ RODOLFO VIRREIRA, *Código de Procedimiento Civil*, La Paz, Los Amigos del Libro, 1987, p. 93.

Ciertamente los elementos que pueden considerarse claves en el modelo de control difuso de constitucionalidad, estuvieron ausentes en el caso boliviano y si bien el modelo fue adoptado en la concepción estadounidense, las diferencias ya referidas sugieren calificarlo como atípico.

En resumen, la existencia de la declaración de supremacía constitucional, el reconocimiento del carácter directamente aplicable de la Constitución, la incorporación del recurso de inaplicabilidad como competencia exclusiva de la Corte Suprema, no fueron suficientes para que ésta ejercite efectivamente el control de constitucionalidad jurisdiccional, de modo que dicha competencia existía solo formalmente en el ordenamiento jurídico boliviano.

B) Control judicial concentrado

Atendiendo al carácter superior de la Constitución y por tanto a la naturaleza del órgano y los recursos que buscan la protección de su contenido, Han Kelsen²² elaboró un modelo de control constitucional, cuyas características más relevantes, son su carácter concentrado, es decir, la existencia de un Tribunal Constitucional especializado que tiene como única tarea garantizar la supremacía de la Constitución y por ello concentra las funciones de protección de los contenidos constitucionales, las sentencias en los recursos de inconstitucionalidad tienen efectos generales o *erga omnes* y en lo formal se encuentra fuera de los tres órganos tradicionales de gobierno: ejecutivo, legislativo y judicial.

El primer texto constitucional que incorporó este modelo fue el de Austria en 1920 y a partir de allí fue adoptado por otros Estados, extendiéndose fundamentalmente por Europa de manera casi general después de la Segunda Guerra Mundial. El modelo original fue asimilado también con algunas modificaciones, ya que frente al órgano autónomo referido, se formuló un modelo de Sala constitucional con exclusividad del control de constitucionalidad, pero integrado a la Corte Suprema.

En América Latina el modelo fue incorporado tanto en la versión de un órgano autónomo, como en su forma de Sala Constitucional. En Guatemala, 1965; Chile, 1970, Perú, 1979 y Colombia, 1991, se adoptó un Tribunal Constitucional; mientras que en Estados como Ecuador, 1978; El Salvador, 1983; México, 1987; Costa Rica, 1989 y Paraguay, 1992, se estableció una Sala Constitucional dentro de la Corte Suprema.

En Bolivia, mediante la reforma de 1994²³, se incorporó a la Constitu-

²² Véanse sus obras ya citadas.

²³ La Ley 1585, de 12 de agosto de 1994, que reformó la Constitución, entró en vigencia el 6 de febrero de 1995, una vez se aprobaron las adecuaciones y concordancias mediante la Ley N.º 1615.

ción (artículos 116 y 119 y siguientes) el modelo de control concentrado de constitucionalidad²⁴, encargando al Tribunal Constitucional mediante el artículo 119, el control de la constitucionalidad de las normas, tutela o defensa de los derechos fundamentales, resolución de los conflictos de competencias interorgánicas y demandas respecto a procedimientos de reforma constitucional.

El artículo 121 de la Constitución, establece algunos presupuestos del control de constitucionalidad, destacando entre ellos, el inciso II, que expresa: «La sentencia que declara la inconstitucionalidad de una ley, decreto o cualquier género de resolución no judicial, hace inaplicable la norma impugnada y surte plenos efectos respecto a todos»; en consecuencia la sentencia que se dicta en éstos recursos, por el efecto *erga omnes* previsto en la Constitución, aparta a la norma inconstitucional del ordenamiento jurídico. Hay que precisar, sin embargo, que en este párrafo al señalarse luego «la sentencia que se refiera a un derecho subjetivo controvertido, se limitará a declarar su inaplicabilidad al caso concreto», contenido que llevó a confusiones incluso a los propios miembros del Tribunal Constitucional, que en el artículo 47 inc. I del Reglamento de Recursos Constitucionales, aprobado en 1999, establecieron que en los recursos indirectos de inconstitucionalidad la sentencia sólo tendría efectos al caso concreto. En realidad éste segundo contenido del inciso II del artículo 121 está referido a los recursos de *hábeas corpus*, amparo constitucional o recurso de nulidad, en los cuales y como no podía ser de otra manera, los efectos de la sentencia sólo alcanzan a las partes que intervinieron en el proceso. En los recursos de inconstitucionalidad, en cambio, la existencia de un proceso legítima al ciudadano para interponer el recurso, pero esta situación no tiene ninguna relación con los efectos de la sentencia, dado que el Tribunal Constitucional se ocupará de verificar que la ley impugnada guarde la debida correspondencia con la Constitución y por ello su sentencia también tendrá efectos *erga omnes*. Sin duda, el artículo 121 de la Constitución, en lo formal, no tiene una redacción afortunada.

En el artículo 119 inc. I, de la Constitución, se otorga carácter independiente al Tribunal Constitucional, expresión que al no estar referida a ningún aspecto específico —orgánico, económico, institucional u otro— toma su verdadero sentido y validez en una lectura integrada, cuando en el mismo artículo se expresa —está sometido sólo a la Constitución— configurando así: a) independencia en la función de administración jurisdiccio-

²⁴ El artículo 208 de la Constitución boliviana señala que las Fuerzas Armadas tienen por misión fundamental «...asegurar el imperio de la Constitución»; en este caso se está frente a una defensa de carácter militar de la misma, ya que por la propia naturaleza de las Fuerzas Armadas y los caracteres que se le atribuye —fuerza obediente y no deliberante— (artículo 209 de la Constitución), así como por estar subordinadas al Presidente de la República (artículo 97), no es posible reconocer otro sentido al peculiar contenido del artículo 208.

nal de los casos sometidos a su conocimiento²⁵ y b) independencia en su relacionamiento interorgánico respecto del resto de los órganos del «Poder» Judicial²⁶ (Corte Suprema, Consejo de la Judicatura), como de los «Poderes» Legislativo y Ejecutivo, aspecto importante para el ejercicio de sus atribuciones.

La Ley del Tribunal Constitucional Ley N.º 1836, de 1 de abril de 1998 (en lo sucesivo LTC), desarrolla el resto de los principios y procedimientos de los recursos que competen a este órgano.

En cuanto a los caracteres generales del Tribunal Constitucional Boliviano, es preciso subrayar los siguientes elementos:

1. Entre los Principios y Disposiciones fundamentales contenidas en el artículo 1 de la LTC, se señala como fines del Tribunal Constitucional: «ejercer el control de constitucionalidad y garantizar la primacía de la Constitución, el respeto y vigencia de los derechos y garantías fundamentales de las personas, así como la constitucionalidad de las convenciones y tratados». Redacción que si bien ofrece una descripción general, más que los fines, las funciones o campos de acción del Tribunal Constitucional, señala en forma expresa que a él le está atribuida la guarda de la *primacía de la Constitución*; en realidad éste no es el único, pero sin duda sí el más importante fin, dado que atiende al sentido ontológico del Tribunal Constitucional.
2. El artículo 2, dispone: «Se presume la constitucionalidad de toda ley, decreto, resolución y actos de los Órganos del Estado, hasta en tanto el Tribunal Constitucional, resuelva y declare su inconstitucionalidad». Redacción que despliega un doble sentido: uno relacionado con la seguridad jurídica, dado que significa que quienes integran los diferentes órganos del gobierno, al haber accedido a los mismos conforme a las previsiones constitucionales y de acuerdo a ley, ya sea mediante elección, nombramiento u otra forma prevista, además de tener delimitadas sus funciones, se entiende operarán conforme al ordenamiento, por ello no es necesaria ninguna condición ulterior para la validez de sus actos y al contrario la impugnación de inconstitucionalidad opera solamente por la vía del control, cuando existe una duda razonable para ello. El otro sentido del artículo 2 significa también el reconocimiento del Tri-

²⁵ Al respecto, es importante recordar que la Constitución en el artículo 116, inc. VI, señala: «Los magistrados y jueces son independientes en la administración de justicia y no están sometidos sino a la Constitución y la ley. (...)», consecuentemente el uso del término independiente en referencia al Tribunal Constitucional se ubica en contexto similar. *Cursiva mía.*

²⁶ Ello, a pesar de estar integrado formalmente en el marco del Poder Judicial, por prescripción del artículo 116 de la Constitución.

bunal Constitucional como el único y exclusivo órgano de control de constitucionalidad con manifestaciones jurídicas de carácter general, ello implica que la inconstitucionalidad de una norma jurídica no se produce por el solo hecho de que una autoridad o un particular consideren que la misma está infringiendo la Constitución, sino que se requiere que ello sea expresamente determinado por el Tribunal Constitucional. La existencia del Tribunal Constitucional provoca así un nuevo entendimiento del artículo 228 de la Constitución, ya que hoy la declaración o sentencia de inconstitucionalidad —es decir los pronunciamientos con carácter *erga omnes*— están reservados a Tribunal Constitucional.

3. El artículo 3 de la LTC, describe la infracción constitucional señalando: «Cuando el texto de una ley, decreto o cualquier género de resolución o actos emanados de autoridad pública o de persona particular, natural o jurídica, sus efectos o su interpretación en relación a un caso concreto sea contraria a la norma o principios de aquella». El contenido de este artículo tiene la virtud de ir más allá de la infracción directa de la Constitución, reconociendo que aquella puede tomar diversas formas, sea mediante la aprobación de una ley que no guarda la debida correspondencia con la Constitución, para lo cual existe el recurso de inconstitucionalidad, sea cuando el acto de un funcionario o particular viola los derechos fundamentales, para lo cual existen las acciones tutelares. La descripción del artículo 3 tiene la virtud de reconocer también los diversos niveles normativos que componen la Constitución, ya que la misma se halla integrada por contenidos dogmáticos: el llamado sistema de valores y por normas prescriptivas o de carácter básicamente normativas. Si bien la redacción del artículo 3 de la LTC, como se tiene apuntado, es amplia, alcanzando diferentes modos de infracción de la Constitución: normativo (violación por otras normas jurídicas), fácticos (violación por actos u omisiones de autoridades o particulares), que podrán ser demandados a través del recurso correspondiente —inconstitucionalidad, amparo constitucional, hábeas corpus, etc—.
4. El artículo 4 de la LTC, dispone: «En el caso excepcional de que una ley, decreto o cualquier género de resolución admita diferentes interpretaciones, el Tribunal Constitucional, en resguardo del principio de conservación de la norma, adoptará la interpretación que concuerde con la Constitución». Este artículo orienta el sentido que han de tener las resoluciones del Tribunal Constitucional, cuando por la amplitud o polivalencia de sentidos de una norma, ésta pueda ser interpretada en diversos sentidos, debiendo prevalecer el que sea acorde a la Constitución. La orientación fijada en este artículo

se asienta en dos valores constitucionales básicos: el primero, es la precisión o claridad que debe tener toda norma jurídica, es decir, el contenido de una ley, decreto o cualquier género de resolución debe ser lo más claro y preciso posible evitando entendimientos diferentes que generen inseguridad y desigualdad en su aplicación; el segundo, también relacionado con la seguridad jurídica, surge del hecho de que las manifestaciones del Tribunal Constitucional deben tender a generar el menor caos o alteraciones posibles, ya que en atención al carácter orgánico del ordenamiento, los fallos deben estar orientados a lograr la plena integración del mismo, preservando así su unidad²⁷.

5. Otros aspectos relevantes del control de constitucionalidad lo otorgan los contenidos de los artículos 4, párrafo segundo, y 44 de la LTC, que señalan: «Los tribunales, jueces y autoridades aplicarán a sus decisiones la interpretación adoptada por el Tribunal Constitucional»; «Las sentencias, declaraciones y autos del Tribunal Constitucional son obligatorias y vinculantes para los poderes del Estado, legisladores, autoridades y tribunales». Y finalmente, el hecho de que las resoluciones del Tribunal Constitucional, por determinación del artículo 42 de la LTC, «...no admiten recurso ulterior alguno». El conjunto de prescripciones que se ha detallado precedentemente desarrollan lo que el creador del modelo, Hans Kelsen, denomina función legislativa negativa: el Tribunal Constitucional, más allá de una función jurisdiccional tradicional, ejerce una función legisferante, dado que sus sentencias tienen carácter general, obligatorio y por tanto se integran al ordenamiento jurídico formando parte del mismo.

En cuanto a las competencias del Tribunal Constitucional, es posible destacar claramente distintos ámbitos²⁸.

²⁷ Es importante recordar el debate suscitado, durante el tratamiento del proyecto del LTC, sobre un aspecto relacionado a la interpretación, aunque en este caso no con la dirección que debe tener la misma, sino respecto del órgano que puede hacerla, en esa oportunidad se señaló que conforme a lo determinado en el artículo 234 de la Constitución, corresponde al Congreso en forma exclusiva la facultad de «...dictar leyes interpretativas de la Constitución» (véase el artículo de JOSÉ LUIS GUTIÉRREZ SARDÁN, «Interpretación de la Constitución», *Diario La Razón*, La Paz, 15 de enero de 1998, p. 4). Sin embargo, observando la naturaleza del Tribunal Constitucional y del Congreso, la función de interpretación que realiza uno y otra es distinta y lo fundamental es que el Tribunal tiene competencia para verificar si dicha ley guarda la debida coherencia con la Constitución y ello se fundamenta en el hecho de que conforme lo establece el artículo 120, inc. 10, de la Constitución, sólo el contenido de la reforma constitucional está excluido del control. Este tema posee ya antecedentes jurisprudenciales en Colombia, como es el caso de la STC N.º 037/96.

²⁸ Evidentemente, a mediano plazo será necesario ajustar ciertas competencias del Tribunal

a) *Control normativo*

El control normativo constituye el aspecto central del control de constitucionalidad y, como lo señalara el Tribunal Constitucional de España, se desarrolla «...en la defensa objetiva de la Constitución, al afirmar su primacía y privar de todo efecto a las leyes contrarias a la misma, excluyendo del ordenamiento jurídico a las disconformes con la Constitución». Y en el caso boliviano esta función la desarrolla a través de declaraciones sobre las consultas respecto de proyectos de leyes, tratados y otros (control preventivo o previo) y a través del control de constitucionalidad de las leyes, tratados y otros, es decir una vez éstos hayan sido publicados (control correctivo o posterior).

a') *Control normativo preventivo*

En este ámbito se incluyen las competencias tendentes a garantizar la supremacía constitucional por una vía diferente al recurso de inconstitucionalidad: la consulta se realiza al existir una duda razonable sobre su constitucionalidad y cuando el proyecto está en tratamiento por el Legislativo, evitándose así la aprobación de una norma inconstitucional. También resulta muy importante este aspecto en áreas que hasta el presente no tuvieron ningún tratamiento, pues a pesar que los tratados y convenciones se integran al ordenamiento jurídico y por tanto tienen carácter exigible, en el caso boliviano pocas veces se ha analizado si los mismos se encuadran a los principios y presupuestos constitucionales, aspecto que resulta clave cuando hay un proceso creciente de internacionalización del Derecho y se hace necesario contar con garantías que ubiquen debidamente a los mismos. En lo que hace a la consulta de leyes, el Tribunal absolvió mediante declaración constitucional, temas como el referido a la inconstitucionalidad que implicaría convocar a una Asamblea Constituyente para reformar la Constitución (DC N.º 01/2001 de 17 de enero del 2001) y entre otros el hecho de que frente a la ausencia de datos oficiales del censo de 2001, la elección general del 2002 debía realizarse con la distribución de diputados

Constitucional; así, por ejemplo, el «Recurso contra tributos y otras cargas públicas», contenido en los artículos 68 y siguientes de la LTC, a pesar de fundarse en «...una violación de las disposiciones de la Constitución» y por tanto tener una naturaleza estrictamente de inconstitucionalidad, tiene un procedimiento distinto al recurso existente para proteger por esa vía la Constitución y más aún, en el caso del tributo, la sentencia sólo tiene efectos de inaplicabilidad al caso concreto, cuando por prescripción del artículo 121, inc. II, de la Constitución, toda norma que no se ajuste a la Constitución es inconstitucional y por tanto la sentencia del Tribunal lo aparta del ordenamiento con validez *erga omnes*.

prevista en el artículo 88 del Código Electoral vigente (DC N.º 004/01 de 12 de noviembre del 2001).

b') Control normativo correctivo

Según determina el artículo 53 de la LTC, existen dos vías para demandar, ante el TC, el control de constitucionalidad: la directa o abstracta y la indirecta o incidental. En el primer caso están legalmente habilitados para impugnar: el Presidente de la República, un Senador o Diputado, el Fiscal General de la República y el Defensor del Pueblo (artículo 55), mientras que el recurso indirecto o incidental «...procede en los procesos judiciales y administrativos cuya decisión depende de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de ley, decreto, o cualquier género de resolución no judicial aplicable a aquellos procesos». Y puede ser promovido por el juez, tribunal o autoridad administrativa, ya sea de oficio o a instancia de las partes involucradas en el litigio, si consideran que una norma aplicable al proceso infringe la Constitución (art. 59).

Resalta en esta atribución el carácter jurisdiccional del Tribunal Constitucional, ya que le compete el conocimiento del recurso y la cuestión de inconstitucionalidad sobre «las leyes, decretos, y cualquier género de resolución no judicial», analizando y resolviendo si las mismas guardan la debida correspondencia con la Constitución y si la infringen, las excluye del ordenamiento.

La importancia y alcance de la atribución de control constitucional de las leyes que busca preservar la supremacía constitucional cuidando también la unidad del ordenamiento, se halla complementada por el inc. IV del artículo 38 de la LTC, que señala: «La sentencia podrá declarar la inconstitucionalidad de otros preceptos que sean conexos o concordantes con la norma legal impugnada, con los mismos efectos que en lo principal».

Es preciso apuntar aquí que a pesar que la Ley del TC, en su artículo 59 determina: «El recurso indirecto o incidental de inconstitucionalidad procederá en los procesos judiciales o administrativos cuya decisión dependa de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de una ley, decreto o cualquier género de resolución no judicial aplicable a aquellos procesos...», estableciendo como requisito que la norma que se tacha de inconstitucional deba estar relacionada con la decisión que el juez dictará en el correspondiente proceso, el Tribunal Constitucional, realizando una interpretación amplia de los alcances de esta previsión, viene conociendo recursos incidentales en los cuales la norma impugnada no tiene relación directa con la decisión que adoptará el juez o administrador, sino cuando la misma es contraria a la Constitución, pero afecta ya sea el derecho a la defensa o el principio de publicidad y en consecuencia la norma será apli-

cada en el proceso, aunque en estricto sentido el juez no la utilizará para resolver las controversias de que está conociendo, así por ejemplo la SC N.º 050/2001 de 21 de junio del 2001.

b) *Tutela de los derechos fundamentales*

Las garantías como el hábeas corpus y amparo constitucional, conforme a lo preceptuado en los artículos 18, 19 y 120 inc. 7, en primera instancia son sustanciados por los jueces de materia o en su caso por las Cortes Superiores de Distrito, correspondiendo al Tribunal Constitucional la revisión de los mismos. Sin embargo, el hecho de que estas garantías se encuentren en el ámbito de las competencias del Tribunal, surge de la naturaleza intrínseca de aquellos, ya que los derechos fundamentales que constituyen la base de una sociedad organizada son anteriores al propio Estado y éste ha sido creado para protegerlos. El asignar la revisión del hábeas corpus y del amparo constitucional al Tribunal Constitucional, en el caso boliviano ha permitido actualizar estas garantías, pasando así de la dimensión casi mecánica que tenían a una integralidad de protección que originó algunas reformas en aspectos conceptuales como procesales, éstos a través de la LTC y aquellos a partir de la jurisprudencia del propio Tribunal Constitucional.

En el ámbito normativo, el artículo 89 de la LTC, referido al *habeas corpus*, señala: «Cuando una persona creyere estar arbitraria, indebida o ilegalmente perseguida, detenida o presa o alegare otras violaciones que tengan relación con la libertad personal en cualquiera de sus formas y los hechos fueren conexos con el acto motivante del recurso, por constituir su causa o finalidad». buscando con ello ampliar la dimensión del recurso, incluyéndose además las sanciones correspondientes por los delitos emergentes de esa acción u omisión, «la condena a la reparación de daños y perjuicios, cuyo monto será fijado en la misma audiencia», además de otras previsiones tendentes a evitar la suspensión de la audiencia (artículos 90 inc. VI y 92 de la LTC), materializando de una manera más íntegra la garantía que supone este recurso.

En cuanto al amparo constitucional, también se han precisado algunos aspectos procesales que hacen que corrientemente esta garantía pierda eficacia y a veces su sentido mismo. Para evitar las dilaciones en las audiencias, así como otras prácticas contrarias a la naturaleza de protección —inmediata— del Amparo, el artículo 101 de la LTC determina: «La audiencia se realizará indefectiblemente y no podrá ser suspendida por la incomparecencia del recurrido o del Ministerio Público. Tampoco podrán decretarse recesos o cuartos intermedios durante su desarrollo». En suma, en este ámbito se ha pretendido lograr garantías jurídicas efectivas, frente

al sentido formal que otorgaban a estos instrumentos los jueces ordinarios y el Tribunal Constitucional, que por su propia naturaleza está obligado a profundizar y hacer efectivo el carácter garantista de estos institutos, otorgándoles su verdadera dimensión protectora.

En la línea referida algunos fallos del Tribunal Constitucional muestran ya la dirección de su jurisprudencia, así la Sentencia Constitucional N.º 486/2000-R, de 22 de mayo del 2000, dictada dentro de un recurso de hábeas corpus planteado contra Ministros de la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal determinó que, en atención a la naturaleza tutelar del recurso, las Cortes Superiores de Distrito tenían competencia para conocer el mismo. En la SC N.º 770/00-R de 15 de agosto del 2001, realizando un entendimiento integrado de los artículos 34 y 53 del texto constitucional, el Tribunal determinó que «ninguna prerrogativa procesal puede limitar el derecho que tiene el ciudadano para recurrir ante el órgano constitucional competente en resguardo de sus derechos y garantías», y en consecuencia, a pesar de las amplias inmunidades de las que gozan los representantes nacionales, ordenó la tramitación de dichas garantías.

c) *Control de las competencias constitucionales*

El Tribunal Constitucional conoce los conflictos de competencias entre los «Poderes» Públicos: Legislativo, Ejecutivo y Judicial, Corte Nacional Electoral, Prefecturas Departamentales y Municipios; Recursos directos de Nulidad interpuestos al amparo del artículo 31 de la Constitución²⁹, impugnaciones que realice el Poder Ejecutivo a las resoluciones camarales, prefecturales y municipales. Estas competencias asignadas al Tribunal Constitucional le reconocen carácter de garante de la Constitución en lo que respecta a las competencias que ésta asigna a los diferentes órganos de gobierno y en consecuencia tiende a resguardar otro de los importantes principios del Estado liberal: la división de poderes, y ello en atención a que las atribuciones asignadas a cada uno de los órganos, no sólo constituyen un instrumento destinado a lograr una administración más eficaz,

²⁹ El recurso de nulidad fijado en los artículos 79 y siguientes de la LTC, opera «contra todo acto o resolución de quien usurpe funciones que no le competen, así como contra los actos de quien ejerza jurisdicción o potestad que no emane de la ley». Este artículo, que es concordante con el artículo 31 de la Constitución, merece la siguiente puntualización: parece inadecuado concentrar íntegramente esta competencia en el Tribunal Constitucional, ya que está referido a las competencias dispuestas por «ley» y en consecuencia no tienen directamente una naturaleza constitucional. En realidad, si se trata de un conflicto de competencias, existe un recurso preciso y si como emergencia del exceso de un funcionario público existe violación de un derecho constitucional, existe el amparo constitucional, por lo cual la naturaleza de este recurso resulta imprecisa.

sino que también buscan evitar el abuso de autoridad a través de esos *frenos* y *contrapesos*. Este tema, que suele requerir constantes pronunciamientos del Tribunal, sobre todo en los Estados federales, autonómicos y otros que reconocen cierta forma de descentralización, aquí todavía no ha ocupado un lugar en la jurisprudencia, entre otros aspectos quizás por la forma unitaria de gobierno que tiene el Estado boliviano. Entre la escasa jurisprudencia sobre este recurso se puede citar la ST N.º 001/00 CCC de 20 de noviembre del 2000, relativo a un conflicto de competencias entre el Director Departamental del INRA y un Juez de Partido, aunque en esencia en ese caso no se estaba ante un conflicto de competencias de rango constitucional y, por tanto, competía a la justicia ordinaria resolver el mismo³⁰.

3. PERSPECTIVA DEL CONTROL JUDICIAL CONCENTRADO

El Tribunal Constitucional de Bolivia tiene competencias más numerosas y de mayor alcance, si se lo compara con las instancias similares de América Latina y Europa, por ejemplo en Bolivia el recurso de inconstitucionalidad puede ser interpuesto contra todo tipo de norma jurídica, incluyendo decretos y resoluciones, mientras que en otros Estados como España y Perú, sólo se permite impugnar por esta vía las leyes o normas jurídicas con carácter de ley (leyes federales dictadas por los Estados miembros, autonomías, regiones, etc.). En Bolivia, la legitimación para interponer este recurso en la vía abstracta es más amplia que en muchos Estados, por ejemplo en España se requiere que el recurso sea interpuesto por al menos cincuenta Diputados o Senadores (artículo 32 LOTC), en Chile se exige que sea interpuesto por una cuarta parte de los miembros de las Cámaras (artículo 38 LTC), en cambio en Bolivia puede interponerlo un diputado o un senador; esta amplia legitimación quizás conduzca a un uso político o politizado del recurso³¹. Y finalmente, es preciso observar que en Bolivia no hay prescripción en la vía abstracta para interponer este recurso, mientras que en otros Estados como Perú (artículo 26 LOTC) el plazo es de seis años a partir de la publicación de la ley y seis meses en el caso de los tratados; en España (artículo 33 de la LOTC) debe ser interpuesto dentro de los tres meses de publicada la norma.

³⁰ En este mismo sentido se expresa el magistrado José Antonio Rivera de voto disidente en la sentencia citada.

³¹ FRANCISCO FERNÁNDEZ SEGADO, «La jurisdicción constitucional en la reforma de la Constitución de Bolivia de 1994», en *Una mirada a los tribunales constitucionales. Las experiencias recientes*, Lima, Comisión Andina de Juristas, 1995, p. 102. (Aunque es bueno reconocerlo que en estos casi cuatro años de vigencia del Tribunal Constitucional, los representantes nacionales no han abusado de este recurso.)

Naturalmente que las diferencias aquí apuntadas justifican la reforma realizada a la LTC, mediante la Ley N.º 1979 de 24 mayo de 1999, la cual determina en su artículo sexto: «Se aplicarán los procesos contenciosos administrativos por la autoridades judiciales competentes, cuando se impugnen decretos y resoluciones que se consideren ilegales por su oposición a una norma jurídica superior, salvo que la contradicción acusada se refiera de manera directa a una o más disposiciones de la Constitución...», contenido que al exigir para la impugnación de inconstitucionalidad que los decretos y las resoluciones contradigan en forma directa a la Constitución, establece el requisito de contradicción objetiva o directa con el texto constitucional. En el origen de esta reforma pueden encontrarse diversas razones: la primera es que sólo las leyes o normas jurídicas con fuerza de ley pueden impugnarse vía recurso de inconstitucionalidad, dejándose la vía expedita para que el resto de las normas se impugnen mediante la vía ordinaria o en su caso mediante recurso contencioso administrativo, ello en atención a la naturaleza de las normas y a la jerarquía de los órganos, si bien inicialmente el Tribunal Constitucional admitió un recurso de inconstitucionalidad frente a un Acuerdo del Pleno de la Corte Suprema, SC N.º 083/00 de 24 de noviembre del 2000, un tiempo después señaló que no podía utilizarse el mismo para impugnar resoluciones administrativas, así por ejemplo la SC N.º 050/2001 de 21 de junio del 2001, criterio este último que compartimos plenamente.

En una perspectiva general y considerando la significación que tiene la Constitución para el trabajo del Tribunal Constitucional, no es posible dejar de apuntar algunos de sus caracteres; el texto boliviano es fruto de más de una decena de reformas que se han producido por presión o constituyen respuestas a situaciones coyunturales (salvando, claro está, algunas excepciones: 1938 y 1994), más que por una necesidad social o jurídica debidamente asumida por los legisladores consecuentemente no existe una plena integración entre los contenidos de la Constitución. La Constitución boliviana peca por exceso de contenidos procedimentales, fruto de lo cual, a veces, la naturaleza y sentido mismo de las instituciones están ausentes, el artículo 201 inc. II, de la Constitución señala respecto al voto constructivo de censura: «Cumplido por lo menos un año de la posesión del Alcalde que hubiese sido elegido (por el Concejo), éste podrá censurarlo y removerlo por tres quintos del total de sus miembros, mediante voto constructivo de censura», sin hacer mención a la naturaleza de dicho instituto, que es el de exigir la responsabilidad política del titular del ejecutivo comunal.

En Bolivia, al igual que en muchos Estados latinoamericanos, la Constitución ha tenido el carácter demiurgo por el cual, desde los demócratas más convencidos hasta los más violentos dictadores, en el afán de legitimarse han querido reformarla o dictar una nueva constitución, aspecto que

contrastaba en forma curiosa con el hecho de que la Constitución tuvo en nuestra realidad un carácter abstracto y sin mucha aplicación real.

En ese contexto, la incorporación al ordenamiento boliviano del modelo de control concentrado de constitucionalidad, supone la adopción de un sistema concebido a partir de las propias raíces que inspiran el constitucionalismo boliviano³², y significa acoger la forma más actualizada de control de la supremacía constitucional, ya que el Tribunal Constitucional, por su carácter especializado, efectos generales de su sentencia y carácter vinculante de su jurisprudencia —que convierten sus manifestaciones en fuentes directas del ordenamiento— es el instrumento más eficaz para alcanzar una adecuada protección de la Constitución en la dimensión de los derechos fundamentales, control de las competencias públicas y, en suma, en la realización de los principios, valores y derechos constitucionales.

³² Evidentemente, Bolivia, al igual que la mayoría de los Estados latinoamericanos, al momento de su formación adoptó de Estados Unidos la forma presidencialista de gobierno, pero los presupuestos jurídicos fundamentales de su ordenamiento y su propia cultura hunde sus raíces en la versión europea del liberalismo, y se explica por el largo dominio hispánico y la innegable influencia de la ilustración en los nacientes Estados latinoamericanos.