

SINOPSIS

DE DERECHO

CONSTITUCIONAL

ABG. CARLOS ARTURO SABJA GUZMAN

2017

DERECHO CONSTITUCIONAL

PARTE I: DOGMÁTICA

UNIDAD I: BASES FUNDAMENTALES DEL DERECHO CONSTITUCIONAL

TEMA 1. GENERALIDAD RETROSPECTIVA HISTÓRICA CONSTITUCIONAL

1. INTRODUCCIÓN

a. CAMBIOS ENTRE LA ANTERIOR Y LA NUEVA

i. Anterior constitución

Estructura • Tiene 232 artículos y está organizada en cuatro partes: La persona como miembro del Estado, el Estado, los regímenes especiales y la primacía de la Constitución. Está en vigencia desde el año 2004.

Tipo de Estado • Se basa en el liberalismo. “Bolivia, libre, independiente, soberana, multiétnica y pluricultural República Unitaria, democrática representativa y participativa, fundada en la unión y la solidaridad de todos los bolivianos”.

Religión • El artículo 3° de la CPE vigente se refiere a que el Estado reconoce y sostiene la religión católica, apostólica y romana al mismo tiempo que garantiza el ejercicio público de todo otro culto.

Organización • El Estado está organizado sobre la base del Poder Ejecutivo, Legislativo, Judicial con atribuciones y competencias autónomas y mecanismos de control al Tribunal Constitucional, el Consejo de la Judicatura, la Contraloría General.

División política • Bolivia está dividida en 9 departamentos, 326 municipios, además de cantones y secciones, siendo además de las autoridades ejecutivas elegidas por voto directo junto a Alcaldes y Prefectos de departamento.

Candado a la CPE • La reforma parcial es potestad del Legislativo y la total de la Asamblea Constituyente. La Ley de necesidad debe plantearse en una legislatura y luego debe ser aprobada en la otra. No hay reelección del Presidente

ii. Nueva constitución

Estructura • El proyecto de nueva CPE tiene 411 artículos y se divide en cinco partes: Bases fundamentales del Estado, estructura del Estado, organización territorial, organización económica y jerarquía normativa.

Tipo de Estado • Se basa en el comunitarismo. “Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías.

Religión • Artículo 4. El Estado respeta y garantiza la libertad de religión y de creencias espirituales, de acuerdo con sus cosmovisiones. El Estado es independiente de la religión. Fomentará en los colegios la libertad de culto.

Organización • El Estado está organizado sobre la base del Ejecutivo, Asamblea Plurinacional y Judicial. Incorpora el cuarto poder: el Electoral. Tiene además la Procuraduría, el Control Social, el Tribunal Constitucional, el Tribunal Agroambiental.

División política • Bolivia se organiza territorialmente en departamentos, provincias, municipios y territorios indígena originario campesinos. La creación, modificación y delimitación de las unidades territoriales se hará por voluntad propia.

Candado a la CPE • La reforma parcial o total es potestad de la Asamblea Plurinacional o la Constituyente. Planteada la necesidad la CPE puede cambiarse en la misma legislatura y se acepta la reelección del Presidente por un periodo legislativo de cinco años.

2. HISTORIA CONSTITUCIONAL: REFORMA CONSTITUCIONAL: CONSTITUCION DE 1826

a. ANTECEDENTES

Proyecto remitido por Simón Bolívar desde Lima Perú, a los miembros del Poder Constituyente reunido en Chuquisaca, mereció discusión en dos elementos:

- El Presidente de la República es vitalicio.
- Con relación a la religión sobre la consistencia de los hombres no se legisla.

b. ESTRUCTURA

11 títulos, 24 Capítulos, 157 Artículos.

c. FUNDAMENTO DOCTRINAL

Constitucionalismos (individualista)

d. PARTE DOGMATICA

Habla sobre la nación boliviana, la religión apostólica romana con excepción de otras, Gobierno Popular y representativo. Soberanía Popular, nacionalidad por origen y naturalización.

e. PARTE ORGANICA

Cuatro poderes del estado, por única vez en Bolivia.

i. PODER ELECTORAL

Constituido por Colegios y Juntas Electorales (4 años) ellos nombrarán a los representantes de las cámaras y al presidente, vicepresidente, ministros, vocales, etc.

ii. PODER LEGISLATIVO

Sistema tricameral:

- a) Cámara de Tribunales 20 representantes (4 años) y cada dos años se cambia a 11 de ellos, se señala los requisitos, atribuciones, etc.
- b) Cámara de Senadores 20 representantes (6 años) y cada 3 años se cambia a 11 de ellos, se señala los requisitos, atribuciones, etc.
- c) Cámara de Censores 20 representantes (vitalicios) su función es velar la constitución, cumplir y hacer cumplir la constitución.

iii. PODER EJECUTIVO

- a) Presidente, era irresponsable de sus actos, vitalicio, elegido por el Poder Constituyente a través del Colegio y las Juntas Electorales, señala los requisitos: 30 años, religión, católica, etc.
- b) Vicepresidente Elegido por el Presidente, con aprobación del cuerpo legislativo y por los colegios.
- c) Tres Ministros de Estado. Ministro del Interior, Relaciones Exteriores, Ministerio de Hacienda y Ministro de Guerra y Marina.

iv. PODER JUDICIAL

Tienen la facultad de conocer los Procesos Ordinarios

- a) Corte Suprema de Justicia, 6 vocales no tenían periodo constitucional, sino se señalaban hasta donde duren sus buenos oficios.
- b) Corte de Distrito Judicial.
- c) Partidos Judiciales.
- d) Juez de Paz.

a. REGIMENES ESPECIALES

i. REGIMEN INTERIOR

Se refiere a la división político administrativa del Estado Boliviano estará regido en los Departamentos por un Prefecto (4 años) Provincias y Cantones por un Corregidor (4 años)

REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1831

(Sancionada el 15 de Agosto de 1831 y promulgada y publicada el 14 de Agosto de 1831)

a. ANTECEDENTES.

Proyecto remitido por Olañeta, Urcullo, Pinedo, a los Miembros de la Asamblea General Constituyente reunido en La Paz, bajo el Gobierno de Andrés de Santa Cruz

b. ESTRUCTURA.

11 Títulos, 24 Capítulos, 165 Artículos

c. FUNDAMENTO DOCTRINAL.

Constitucionalismo liberal (individualista).

d. PARTE DOGMÁTICA.

Había sobre la nación boliviana, la religión apostólica romana con excepción de otras, Gobierno Popular y representativo, Soberanía Nacional, nacionalidad por origen y naturalización.

e. PARTE ORGÁNICA.

3 poderes del Estado, desaparece el Poder Electoral.

a. PODER LEGISLATIVO.

Sistema bicameral:

- a) Cámara de Representantes. 4 años y cada 2 años se cambia a la mitad más uno de ellos, se señala los requisitos, atribuciones, etc.
- b) Cámara de Senadores. 3 senadores por departamento, 6 años y cada 3 años se cambia a mitad más uno de ellos, se señala los requisitos, atribuciones, etc.

b. PODER EJECUTIVO.

- a) Presidente. Responsable de sus actos, 4 años, señala los requisitos: 30 años, religión católica, etc.
- b) Vicepresidente. Elegido por el Presidente.
- c) 3 Ministros de Estado. Ministro del interior y Relaciones Exteriores, Ministro de Hacienda y Ministro de Guerra y Marina.
- d) Concejo de Estado.

c. PODER JUDICIAL.

Tienen La facultad de conocerlos Procesos Ordinarios.

- a) Corte Suprema de Justicia. 6 vocales no tenían periodo constitucional, sino se señala hasta donde duren sus buenos oficios.
- b) Corte de Distrito Judicial.
- c) Partidos Judiciales.
- d) Jueces de paz.

f. REGIMENES ESPECIALES

a. REGIMEN INTERIOR

Se refiere a la división político administrativa del Estado Boliviano, y estará regido en los Departamentos por un Prefecto (4 años), Provincias y Cantones por un Corregidor (4 años).

REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1834.

(Sancionada el 10 de Octubre de 1834 y promulgada y publicada el 29 de Octubre de 1831)

1. ANTECEDENTES.

Proyecto remitido por Ballivián, Linares, a los miembros de la Asamblea General Constituyente reunido en Chuquisaca, bajo el Gobierno de Andrés de Santa Cruz.

2. ESTRUCTURA.

11 Títulos, 24 Capítulos, 165 Artículos

3. FUNDAMENTO DOCTRINAL.

Constitucionalismo liberal (individualista).

4. PARTE DOGMÁTICA.

Habla sobre los derechos fundamentales, Derecho a la vida, propiedad privada, libre tránsito, libre expresión, comercio, la nación boliviana, la religión apostólica romana con excepción de otras, Gobierno Popular y representativo, Soberanía Nacional, nacionalidad por origen y naturalización.
a) Derechos y Garantías. Introduce las libertades, derechos y garantías constitucionales.

5. PARTE ORGÁNICA.

3 poderes del Estado.

5.1. PODER LEGISLATIVO.

Sistema bicameral:

- a) Cámara de Representantes 4 años y cada 2 años se cambia a la mitad más uno de ellos, se señala los requisitos, atribuciones, etc.
- b) Cámara de Senadores. 3 Senadores por Departamento, 6 años y cada 3 años se cambia a la mitad más uno de ellos, se señala los requisitos, atribuciones, etc.

5.2. PODER EJECUTIVO.

- a) Presidente. Era responsable de sus actos. 4 años, señala los requisitos: 30 años religión católica, etc.
- b) Vicepresidente Elegido por el Presidente.
- c) 3 Ministros de Estado. Ministro del Interior y Relaciones Exteriores, Ministro de Hacienda y Ministro de Guerra y Marina.
- d) Concejo de Estado.

5.3. PODER JUDICIAL.

Tiene la facultad de conocer los Procesos Ordinarios.

- a) Corte Suprema de Justicia. 6 vocales no tenían periodo constitucional, sino se señalaba hasta donde duren sus buenos oficios.
- b) Corte de distrito Judicial.
- c) Partidos Judiciales.
- d) Jueces de paz.

6. REGÍMENES ESPECIALES.

6.1. RÉGIMEN INTERIOR.

Se refiere a la división político administrativa del Estado Boliviano, y estará regido en los Departamentos por un Prefecto (4 años), Provincias y Cantones por un Corregidor (4 años).

REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1839.

(Sancionada el 26 de Octubre de 1839 y promulgada y publicada el 26 de Octubre de 1839)

1. ANTECEDENTES.

Proyecto remitido por Corrales, Linares, a los miembros de la Asamblea General Constituyente reunido en Chuquisaca, bajo el gobierno de Andrés de Santa Cruz.

2. ESTRUCTURA.

5 Secciones, 167 Artículos, 5 Disposiciones Transitorias.

3. FUNDAMENTO DOCTRINAL.

Constitucionalismo liberal (individualista).

4. PARTE DOGMÁTICA.

Habla sobre los derechos fundamentales, Derecho a la vida, propiedad privada, libre tránsito, libre expresión, comercio, la nación boliviana. la religión apostólica romana con excepción de otras, Gobierno popular y representativo, Soberanía Nacional, nacionalidad por origen y naturalización.
a) Derechos y Garantías; Introduce las libertades, derechos y garantías constitucionales.

5. PARTE ORGÁNICA.

3 Poderes del Estado.

5.1. PODER LEGISLATIVO.

Sistema bicameral.

- a) Cámara de Representantes. 4 años y cada 2 años se cambia a la mitad más uno de ellos, se señala los requisitos, atribuciones, etc.
- b) Cámara de Senadores. 3 senadores por departamento, 6 años y cada 3 años se cambia a la mitad más uno de ellos, se señala los requisitos, atribuciones, etc.

5.2. PODER EJECUTIVO.

- a) Presidente. Era responsable de sus actos, 4 años, señala los requisitos; 30 años, religión católica. etc.
- b) Vicepresidente Elegido por el Presidente.
- c) 3 Ministros de Estado. Ministro del interior y Relaciones Exteriores, Ministro de Hacienda y Ministro de Guerra y Marina.
- d) Concejo de Estado.

5.3. PODER JUDICIAL

Tienen la facultad de conocer los Procesos Ordinarios.

- a) Corte Suprema de Justicia. Vocales no tenían periodo constitucional, sino se señalaba hasta donde duren sus buenos oficios.
- b) Corte de Distrito Judicial.
- c) Partidos Judiciales.

d) Jueces de Paz.

6. REGÍMENES ESPECIALES.

6.1. RÉGIMEN INTERIOR.

Se refiere a la división político administrativa del Estado Boliviano, y estará regido en los Departamentos por un Prefecto (4 años), Provincias y Cantones por un corregidor (4 años).

6.2. RÉGIMEN MUNICIPAL.

Y Concejos Municipales, es nueve.

REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1843.

(Sancionada el 11 de Junio de 1843 y promulgada y publicada el 21 de Septiembre de 1843)

1. ANTECEDENTES.

Proyecto remitido por Achequerra, Escobar, Méndez, a los Miembros de la Convención Nacional, reunido en Chuquisaca, bajo el gobierno de José Ballivián.

2. ESTRUCTURA.

22 Secciones, 130 Artículos.

3. FUNDAMENTO DOCTRINAL.

Constitucionalismo liberal (individualista).

4. PARTE DOGMÁTICA.

Habla sobre los derechos fundamentales. Derecho a la vida, propiedad privada, libre tránsito, libre expresión, comercio, la nación boliviana, la religión apostólica romana con excepción de otras, Gobierno Popular y representativo, Soberanía Nacional, nacionalidad por origen y naturalización.

a) Derechos y Garantías. Sobre las libertades, derechos y garantías constitucionales.

b) Deberes fundamentales. De los ciudadanos mayores de 18 años.

c) Pena de Muerte. Pena máxima a ciertos delitos.

5. PARTE ORGANICA.

3 Poderes del Estado

5.1. PODER LEGISLATIVO.

Sistema bicameral.

a) Cámara de Representantes. 4 años y cada 2 años se cambia a la mitad más uno de ellos, se señala requisitos. Atribuciones, etc.

b) Cámara de Senadores. 3 senadores por departamento, 6 años y cada 3 años se cambia a la mitad más uno de ellos, se señala los requisitos, atribuciones, etc.

5.2. PODER EJECUTIVO.

a) Presidente. Era responsable de sus actos, 8 años, señala los requisitos: 35 años, religión católica, etc.

b) 3 Ministros de Estado. Ministro del interior y Relaciones Exteriores, Ministro de Hacienda y Ministro de Guerra y Marina.

c) Concejo de Estado. Se encarga de velar la constitución, la constitucionalidad e inconstitucionalidad, y ya no tiene esa facultad el poder judicial.

5.3. PODER JUDICIAL.

Tienen la facultad de conocer los Procesos Ordinarios.

- a) Corte Suprema de Justicia; 6 vocales no tenían periodo constitucional, sino se señalaba hasta donde duren sus buenos oficios.
- b) Corte de distrito Judicial.
- c) Demás Tribunales Creadas por Ley.

6. REGÍMENES ESPECIALES.

6.1. RÉGIMEN INTERIOR.

Se refiere a la división político administrativa del Estado Boliviano, y estará regido en los departamentos por un Prefecto (A años), Provincias y Cantones por un Corregidor (4 años). Desaparece el Régimen Municipal y el Concejo Municipal.

REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1851

(Sancionada el 20 de Septiembre de 1851 y promulgada y publicada el 21 de Septiembre de 1851)

1. ANTECEDENTES.

Proyecto remitido por Urquidí, Torrico, y Gutiérrez a los miembros de la Convención Nacional reunido en La Paz, bajo el Gobierno de Manuel Isidoro Belzu.

2. ESTRUCTURA.

12 Divisiones, 103 Artículos.

3. FUNDAMENTO DOCTRINAL.

Constitucionalismo liberal (individualista).

4. PARTE DOGMÁTICA.

Habla sobre los derechos fundamentales, Derecho a la vida, propiedad privada, libre tránsito, libre expresión, comercio, la nación boliviana, la religión apostólica romana con excepción de otras, Gobierno popular representativo, Soberanía Nacional, nacionalidad por origen y naturalización

- a) Derechos y Garantías. Introduce las libertades, derechos y garantías constitucionales.

Desaparece los deberes fundamentales de los ciudadanos.

5. PARTE ORGÁNICA.

3 poderes del Estado.

5.1. PODER LEGISLATIVO.

Sistema bicameral:

- a) Cámara de Representantes. 4 años y cada 2 años se cambia a la mitad más uno de ellos, se señala los requisitos, atribuciones, etc.
- b) Cámara de Senadores. 3 senadores por departamento, 6 años y cada 3 años se cambia a la mitad más una de ellos, se señala los requisitos, atribuciones, etc.

5.2. PODER EJECUTIVO.

- a) Presidente. Era responsable de sus actos, 5 años, señala los requisitos: 30 años, religión católica, etc.
- b) Vicepresidente. Elegido por el Presidente
- c) 3 Ministros de Estados Ministro del interior y Relaciones Exteriores, Ministro de Hacienda y Ministro de Guerra y Marina.

5.3. PODER JUDICIAL.

Tienen la facultad de conocer los Procesos Ordinarios

- a) Corte Suprema de Justicia. 6 vocales no tenían periodo constitucional, sino se señalaba hasta donde duren sus buenos oficios.
- b) Corte de Distrito Judicial
- c) Demás Tribunales Creados por Ley.

6. REGÍMENES ESPECIALES.

6.1. RÉGIMEN INTERIOR.

Se refiere a la división político administrativa del Estado Boliviano, y estará regido en los Departamentos por un Prefecto (4 años), Provincias y Cantones por un Corregidor (4 años).

6.2. FUERZAS ARMADAS Y GUARDIA NACIONAL.

- 1. Ser obediente
- 2. Ser subordinada.

7. REFORMA CONSTITUCIONAL.

Se reformará por medio del Congreso Nacional.

REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1861.

(Sancionada el 29 de Julio de 1861 y promulgada y publicada el 5 de Agosto de 1861)

1. ANTECEDENTES.

Proyecto remitido por De la Reza, Arce y otros a los miembros de la Asamblea Nacional reunido en La Paz, bajo el Gobierno de José María Achá.

2. ESTRUCTURA.

13 Secciones, 88 Artículos.

3. FUNDAMENTO DOCTRINAL.

Constitucionalismo liberal (individualista).

4. PARTE DOGMÁTICA.

Habla sobre los derechos fundamentales, Derecho a la vida, propiedad privada, libre tránsito, libre comercio, la nación boliviana, la religión apostólica romana con excepción de otras, Gobierno Republicano, Estado Unitario, Soberanía Nacional, nacionalidad por origen y naturalización.

- a) Derechos y Garantías. Introduce las libertades, derechos y garantías constitucionales. Desaparece los deberes fundamentales de los ciudadanos.

b) Establece el Estado de Sitio, se fija la pena de muerte en 3 casos: asesinato, parricidio y traición a la patria.

5. PARTE ORGÁNICA.

3 poderes del Estado.

5.1. PODER LEGISLATIVO.

Sistema Unicameral.

a) Asamblea Nacional. Tomada de la Revolución Francesa, aprobada y sancionaba las leyes en un máximo de 3 sesiones.

5.2. PODER EJECUTIVO.

a) Presidente. Era responsable de sus actos, 3 años, no pudiendo ser reelecto, señala los requisitos.

b) Mínimos de Estado.

c) Secretarios de Estado.

5.3. PODER JUDICIAL.

Tienen la facultad de conocer los Procesos Ordinarios.

a) Corte de Casación. Hasta donde duren sus buenos oficios.

b) Corte Superior de Distrito.

c) Demás Tribunales Creados por Ley.

6. REGÍMENES ESPECIALES.

6.1. RÉGIMEN INTERIOR.

Se refiere a la división político administrativa del Estado Boliviano, y estará regido en los Departamentos por un Prefecto (4 años), Provincias y Cantones por un Corregidor (4 años).

6.2. RÉGIMEN MUNICIPAL.

Reaparece.

6.3. FUERZAS ARMADAS Y GUARDIA NACIONAL.

1. Ser obedientes.

2. Ser subordinada.

7. REFORMA CONSTITUCIONAL

Se reformará por medio del Congreso Nacional.

8. APARECE LA PRIMACÍA DE LA CONSTITUCION.

REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1868.

(Sancionada el 17 de Septiembre de 1868 y promulgada y publicada el 17 de Septiembre de 1868)

1. ANTECEDENTES.

Proyecto remitido por Tamayo, Díaz de Medina, Gutiérrez, a los miembros de la Asamblea Nacional reunido en La Paz, bajo el Gobierno de Mariano Melgarejo.

2. ESTRUCTURA.

16 Secciones, 96 Artículos.

3. FUNDAMENTO DOCTRINAL.

Constitucionalismo liberal (individualista).

4. PARTE DOGMÁTICA.

Habla sobre los derechos fundamentales, Derecho a la vida, propiedad privada, libre tránsito, libre expresión, comercio, la nación boliviana, la religión apostólica romana con excepción de otras, Gobierno Republicano, Estado Unitario, Soberanía Nacional, nacionalidad por origen y naturalización.

- a) Derechos y garantías. introduce las libertades, derechos y garantías constitucionales.
- b) Establece el Estado de Sitio, se fija la pena de muerte en 3 casos: asesinato, parricidio y traición a la patria.

5. PARTE ORGÁNICA.

3 poderes del Estados

5.1. PODER LEGISLATIVO.

Sistema bicameral:

- a) Cámara de Representantes.
- b) Cámara de Senadores.

5.2. PODER EJECUTIVO.

- a) Presidente. Era responsable de sus actos, 4 años, pudiendo ser reelecto, señala los requisitos.
- b) Ministros de Estado.
- c) Secretarios de Estado.

5.3. PODER JUDICIAL.

Tienen la facultad de conocer los Procesos Ordinarios.

- a) Corte Suprema de Justicia. Hasta donde duren sus buenos oficios.
- b) Corte superior de Distrito.
- c) Demás Tribunales Creados por Ley.

6. REGÍMENES ESPECIALES.

6.1. RÉGIMEN INTERINO.

Se refiere a la división político administrativa del Estado Boliviano, y estará regido en los Departamentos por un Prefecto (4 años), Provincias y Cantones por un Corregidor (4 años).

6.2. RÉGIMEN MUNICIPAL

Reaparece

6.3. FUERZAS ARMADAS Y GUARDIA NACIONAL.

- 1. Conservación del Orden.
- 2. Garantías Sociales.
- 3. Defensa.

7. REFORMA CONSTITUCIONAL

Se reformará por medio del Congreso Nacional.

8. PRIMACIA DE LA CONSTITUCION

REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1871.

(Sancionada el 9 de Octubre de 1871 y promulgada y publicada el 18 de Octubre de 1871)

1. ANTECEDENTES.

Proyecto remitido por Reyes Ortiz, Calvo y Camacho a los miembros de la Asamblea Nacional reunido en Chuquisaca, bajo el gobierno de Agustín Morales.

2. ESTRUCTURA.

13 Secciones, 105 Artículos.

3. FUNDAMENTO DOCTRINAL

Constitucionalismo liberal (individualista),

4. PARTE DOGMÁTICA.

Habla sobre los Derechos fundamentales, Derecho a la vida, propiedad privada, libre tránsito, libre expresión, comercio, la nación boliviana, la religión apostólica romana con excepción de otras, Gobierno Republicano, Estado Unitario, Soberanía Nacional, nacionalidad por origen y naturalización.

- a) Derechos y Garantías. Introduce las libertades, derechos y garantías constitucionales,
- b) Establece el Estado de Sitio. Se fija la pena de muerte en 3 casos: asesinato, parricidio y traición a la patria.

5. PARTE ORGÁNICA.

3 poderes del Estado.

5.1. PODER LEGISLATIVO.

Sistema Unicameral;

- a) Asamblea Nacional. 3 sesiones debe hacer una ley.

5.2. PODER EJECUTIVO.

- a) Presidente. Era responsable de sus actos, 4 años, no pudiendo ser reelecto, señala los requisitos.
- b) Ministros de Estado.
- c) Secretarios de Estado.

5.3. PODER JUDICIAL.

Tienen la facultad de conocer los Procesos Ordinarios.

- a) Corte de Casación. Hasta donde duren sus buenos oficios
- b) Corte Superior de Distrito.
- c) Demás Tribunales Creados por Ley.

6. REGÍMENES ESPECIALES.

6.1. RÉGIMEN INTERIOR.

Se refiere a la división político administrativa del Estado Boliviano, y estará regido en los Departamentos por un Prefecto {4 años), Provincias y Cantones por un Corregidor (4 años).

6.2. RÉGIMEN MUNICIPAL.

Reaparece

6.3. FUERZAS ARMADAS Y GUARDIA NACIONAL.

1. Conservación del Orden.
2. Garantías Sociales.
3. Defensa.

7. REFORMA CONSTITUCIONAL.

Se reformará por medio de la Asamblea Nacional

8. PRIMACÍA DE LA CONSTITUCION.

REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1878.

(Sancionada el 14 de Febrero de 1878 y promulgada y publicada el 15 de Febrero de 1878)

1. ANTECEDENTES.

Proyecto remitido por Guijarro, Gutiérrez, Tamayo, Bustamante a los miembros de la Asamblea Nacional reunido en La Paz, bajo el Gobierno de Hilarión Daza.

2. ESTRUCTURA.

18 Secciones, 138 Artículos.

3. FUNDAMENTO DOCTRINAL.

Constitucionalismo liberal (individualista).

4. PARTE DOGMÁTICA.

Habla sobre los Derechos fundamentales, Derechos a la vida, propiedad privada, libre tránsito, libre expresión, comercio, la nación boliviana, la religión apostólica romana con excepción de otras, Gobierno Republicano, Estado Unitario, Soberanía Nacional, nacionalidad por origen y naturalización.

- a) Derechos y Garantías. Introduce las libertades, derechos y garantías constitucionales. Desaparece los deberes fundamentales de los ciudadanos.
- b) Establece el Estado de Sitio, se fija la pena de muerte en 3 casos: asesinato, parricidio y traición a la patria.

5. PARTE ORGÁNICA.

3 poderes del Estado.

5.1. PODER LEGISLATIVO.

Sistema bicameral:

- a) Cámara de Diputados. 4 años.

b) Cámara de Senadores. 2 por departamento, 5 años.

5.2. PODER EJECUTIVO.

a) Presidente. Era responsable de sus actos, 4 años, no pudiendo ser reelecto, señala los requisitos.

b) Vicepresidente

c) Ministros de Estado.

d) Secretarios de Estado,

5.3. PODER JUDICIAL.

Tienen la facultad de conocer los Procesos Ordinarios.

a) Corte Suprema de Justicia. Los Vocales tienen función de 10 años.

b) Corte Superior de Distrito. Hasta donde duren sus buenos oficios.

c) Demás Tribunales Creados por Ley.

6. REGÍMENES ESPECIALES.

6.1. RÉGIMEN INTERIOR.

Se refiere a la división político administrativa del Estado Boliviano, y estará regido en los Departamentos por un Prefecto (4 años), Provincias y Cantones por un Corregidor (4 años).

6.2. RÉGIMEN MUNICIPAL.

Reaparece.

6.3. FUERZAS ARMADAS Y GUARDIA NACIONAL.

1. Conservación del Orden.

2. Garantías Sociales.

3. Defensa.

7. REFORMA CONSTITUCIONAL.

Se reformará por medio del Congreso Nacional.

8. PRIMACIA DE LA CONSTITUCION.

REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1880.

(Sancionada el 7 de Octubre de 1880 y promulgada y publicada el 28 de Octubre de 1880)

1. ANTECEDENTES.

Proyecto remitido por Baptista, Gutiérrez a los miembros de la Convención Nacional reunido en La Paz, bajo el gobierno de Narciso Campero.

2. ESTRUCTURA.

18 Secciones, 139 Artículos y 5 Artículos Transitorios.

3. FUNDAMENTO DOCTRINAL.

Constitucionalismo liberal (individualista).

4. PARTE DOGMÁTICA.

Habla sobre los Derechos fundamentales, Derechos a la vida, propiedad privada, libre tránsito, libre expresión, comercio, la nación boliviana, la religión apostólica romana con excepción de otras, Gobierno Republicano, Estado Unitario, Soberanía Nacional, nacionalidad por origen y naturalización.

a) Derechos y Garantías. Introduce las libertades, derechos y garantías constitucionales. Desaparece los deberes fundamentales de los ciudadanos.

b) Establece el Estado de Sitio, se fija la pena de muerte en 3 casos: asesinato, parricidio y traición a la patria.

5. PARTE ORGÁNICA.

3 poderes del Estado.

5.1. PODER LEGISLATIVO.

Sistema bicameral:

a) Cámara de Diputados. 4 años.

b) Cámara de Senadores, 2 por departamento] 6 años

5.2. PODER EJECUTIVO.

a) Presidente. Era responsable de sus actos, 4 años, no pudiendo ser reelecto, señala los requisitos.

b) Vicepresidente.

c) Ministros de Estado.

d) Secretarios de Estado.

5.3. PODER JUDICIAL.

Tienen la facultad de conocer los Procesos Ordinarios

a) Corte Suprema de Justicia. Los Vocales tienen función de 10 años.

b) Corte Superior de Distrito. Hasta donde duren sus buenos oficios.

c) Demás Tribunales Creados por Ley.

6. REGÍMENES ESPECIALES.

6.1. RÉGIMEN INTERIOR.

Se refiere a la división político administrativa del Estado Boliviano, y estará regido en los Departamentos por un Prefecto (4 años), Provincias y Cantones por un Corregidor (4 años).

6.2. RÉGIMEN MUNICIPAL.

Reaparece.

6.3. FUERZAS ARMADAS Y GUARDIA NACIONAL.

1. Conservación del Orden.

2. Garantías Sociales.

3. Defensa.

7. REFORMA CONSTITUCIONAL.

Se reformará por medio del Congreso Nacional.

8. PRIMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN.

REFORMA PATRIAL DE 1906.

Solo habla de la religión, católica, apostólica y Romana, desde 1906, se garantiza el ejercicio público de todo otro culto, la religión ya no es una Exclusión, se deja sin efecto y ya no es requisito fundamental.

REFORMA PATRIAL DE 1878.

Se deja sin efecto a la 2ª Vicepresidencia que se había dado en 1880.

REFERÉNDUM DEL PUEBLO DE 1931. (11 de Enero de 1931)

1. ANTECEDENTES.

Fue efectuado en una junta militar.

2. FUNDAMENTO DOCTRINAL.

Constitucionalismo liberal (individualista).

Primera Reforma. Se incorpora el Habeas Corpus.

Segunda Reforma. Se crea el Consejo de Economía Nacional v el Régimen Económico y Financiera

Tercera Reforma. Se incorpora Causas y Efectos del Estado de Sitio.

Cuarta Reforma, Se incorpora Dietas de Senadores y Diputados, se cancela por cada sesión asistida.

Quinta Reforma El Presidente y Vicepresidente tienen función de 4 años sin poder ser reelectos.

Sexta Reforma. Se incorpora la Contraloría General

Séptima Reforma. La Descentralización Administrativa en vez de Régimen Interior.

Octava Reforma. Concede la Autonomía Técnica y Administrativa a las universidades públicas.

Novena Reforma. La Corte Suprema de Justicia se divide en dos salas: Civil y Penal.

REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1938.

(Sancionada el 20 de Octubre de 1938 y promulgada y publicada el 31 de Octubre de 1938)

1. ANTECEDENTES.

Proyecto remitido por Baptista, Gutiérrez a los miembros de la Convención Nacional reunido en La Paz, bajo el gobierno de Narciso Campero.

2. ESTRUCTURA.

21 Secciones, 180 Artículos.

3. FUNDAMENTO DOCTRINAL.

Constitucionalismo social.

4. PARTE DOGMÁTICA.

Habla sobre los Derechos fundamentales, Derechos a la vida, propiedad privada, (se incorpora en las Garantías Constitucionales, debe cumplir una función social y utilidad pública, además

incorpora la Expropiación), libre tránsito, libre expresión, comercio, la nación boliviana, la religión apostólica romana con excepción de otras, Gobierno Republicano, Estado Unitario, Soberanía Nacional, nacionalidad por origen y naturalización'

- a) Régimen Económico y Financiero Responde a Justicia Social
- b) Bienes Nacionales. Originarias del Estado.
- c) Rentas, Presupuesto.
- d) Régimen Social, Crea Tribunales de Trabajo y Seguridad Social.
- e) Régimen Cultural. '
- f) Régimen del Campesinado.
- g) Protege a la Familia.
- h) Servicio Militar Obligatorio.

5. PARTE ORGÁNICA.

3 poderes del Estado.

5.1. PODER LEGISLATIVO.

Sistema bicameral:

- a) Cámara de Diputados. 4 años.
- b) Cámara de Senadores. 2 por departamento, 6 años

5.4. PODER EJECUTIVO.

- a) Presidente. Era responsable cie sus actos, 4 años, no pudiendo ser reelecto, señala los requisitos.
- b) Vicepresidente.
- c) Ministros de Estado.

5.5. PODER JUDICIAL.

Tienen la facultad de conocerlos Procesos Ordinarios.

- a) Corte Suprema de Justicia. Ministros dela Corte Suprema de Justicia, 10 años de difusión.
- b) Corte Superior de Distrito. Se acata la Ley de Organización Judicial, ya no hasta donde duren sus buenos oficios.
- c) Demás Tribunales Creados por Ley.

6. REGÍMENES ESPECIALES.

6.1. RÉGIMEN INTERIOR.

Se refiere a la división político administrativa del Estado Boliviano, y estará regido en los Departamentos por un Prefecto (4 años), Provincias y Cantones por un Corregidor (4 años).

6.2. RÉGIMEN MUNICIPAL.

Se mantiene.

6.3. FUERZAS ARMADAS Y GUARDIA NACIONAL.

- 1. Conservación del Orden.
- 2. Garantías Sociales
- 3. Defensa.

7. REFORMA CONSTITUCIONAL.

Se reformará por medio del Congreso Nacional.

8. PRIMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN.

REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1945.

(Sancionada el 23 de Noviembre de 1945 y promulgada y publicada el 24 de Noviembre de 1945)

1. ANTECEDENTES.

Proyecto remitido por Mendoza, Arce, a los miembros de la Convención Nacional reunido en La Paz.

2. ESTRUCTURA.

021 Secciones, 180 Artículos.

3. FUNDAMENTO DOCTRINAL

Constitucionalismo social.

4. PARTE DOGMÁTICA.

Dentro de las disposiciones generales se mantiene lo establecido, Estado Unitario, democrático y representativo, Soberanía Popular, religión católica apostólica y Romana garantizando otras religiones.

5. PARTE ORGÁNICA.

3 poderes del Estado.

5.1. PODER LEGISLATIVO.

Sistema bicameral: atribuciones de juicio de responsabilidades a altos funcionarios del Estado.

- a) Cámara de Diputados. 4 años
- b) Cámara de Senadores. 2 por departamento, 6 años.

5.2. PODER EJECUTIVO.

Iniciativa de proyecto de Gasto Nacional.

- a) Presidente. Era responsable de sus actos. 6 años. No pudiendo ser reelecto. Señala los requisitos.
- b) Vicepresidente
- c) Ministros de Estado.

5.3. PODER JUDICIAL

Tienen la facultad de conocer los Procesos Ordinarios

- a) Corte Suprema de Justicia. Civil y Penal, Ministros de la Corte Suprema de Justicia, 10 años de función.
- b) Corte Superior de Distrito. 6 años se acaba la Ley de Organización Judicial, ya no hasta donde duren sus buenos oficios.
- c) Demás Tribunales Creados por Ley.

6. REGÍMENES ESPECIALES.

6.1. RÉGIMEN INTERIOR.

Se refiere a la división político administrativa del Estado Boliviano, y estará regido en los Departamentos por un Prefecto (4 años), Provincias y Cantones por un Corregidor (4 años).

6.3. RÉGIMEN MUNICIPAL.

Se mantiene.

6.4. FUERZAS ARMADAS Y GUARDIA NACIONAL.

1. Conservación del Orden.
2. Garantías Sociales.
3. Defensa.

7. REFORMA CONSTITUCIONAL.

Se reformará por medio del Congreso Nacional.

8. PRIMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN.

REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1947.

(Sancionada el 17 de Noviembre de 1947 y promulgada y publicada el 26 de Noviembre de 1947)

1. ANTECEDENTES.

Proyecto remitido por Landivar, Arce a los miembros de la Asamblea Constituyente reunido en La Paz, bajo el gobierno de E. Hertzog.

2. ESTRUCTURA.

21 Secciones, 183 Artículos.

3. FUNDAMENTO DOCTRINAL

Constitucionalismo social.

4. PARTE DOGMÁTICA Y ORGÁNICA.

Se mantiene igual que el anterior.

5. LEYES COMPILADAS.

a) Ley de 20 de Septiembre de 1947.

Modifica el Periodo Constitucional de 6 a 4 años no reelecto.

Solo la Corte Suprema conoce tachas y nulidades electorales.

Autonomía de Gobiernos Municipales.

Amplia las atribuciones del Presidente: elegir al Contralor General,

Procedimiento legislativo. El poder Judicial puede presentar proyectos, antes no se podía.

b) Ley de 26 de Noviembre de 1947.

Nacionalidad (origen y naturalización) solo se mejora la redacción.

REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1967.
(Sancionada, promulgada y publicada el 2 de Febrero de 1967)

1. ANTECEDENTES.

Proyecto remitido por Siles, Anaya, Ríos a los miembros de la Asamblea Constituyente reunido en La Paz, bajo el gobierno de René Barrientos Ortuño.

2. ESTRUCTURA.

4 Partes, 18 Títulos y 235 Artículos.

3. FUNDAMENTO DOCTRINAL.

Constitucionalismo social.

4. PARTE DOGMÁTICA.

Dentro de las Disposiciones Generales se mantiene lo establecido. Estado Unitario, democrático y representativo, Soberanía Popular, religión católica apostólica y Romana garantizando otras religiones.

Aparece el Amparo Constitucional.

5. PARTE ORGÁNICA.

3 poderes del Estado.

5.1. PODER LEGISLATIVO.

Sistema bicameral: atribuciones de juicio de responsabilidades a altos funcionarios del Estado.

a) Cámara de Diputados. 4 años.

b) Cámara de Senadores. 2 por departamento, 6 años.

5.2. PODER EJECUTIVO.

Iniciativas de proyecto de Gasto Nacional.

a) Presidente. Era Responsable de sus actos, 6 años, no pudiendo ser reelecto, señala los requisitos.

b) Vicepresidente.

c) Ministros de Estado.

5.3. PODER JUDICIAL.

Tienen la facultad de conocer los Procesos Ordinarios.

a) Corte Suprema de Justicia. Civil y Penal, Ministros de la Corte Suprema de Justicia, 10 años de función.

b) Corte Superior de Distrito. 6 años, se acata la Ley de Organización Judicial, ya no hasta donde duren sus buenos oficios.

c) Demás Tribunales Creados por Ley.

6. REGÍMENES ESPECIALES.

6.1. RÉGIMEN INTERIOR

Se refiere a la división político administrativa del Estado Boliviano, y estará regido en los Departamentos por un Prefecto (4 años), Provincias y Cantones por un Corregidor (4 años).

6.2. RÉGIMEN MUNICIPAL.

Se mantiene.

6.3. FUERZAS ARMADAS Y GUARDIA NACIONAL.

1. Conservación del Orden.
2. Garantías Sociales.
3. Defensa.

7. REFORMA CONSTITUCIONAL.

Se reformará por medio del Congreso Nacional.

TEMA 2. ASPECTOS BÁSICOS, MARCO CONCEPTUAL SOBRE TEORÍA DE LA CONSTITUCION.

2.1. INTRODUCCIÓN

Esta palabra Derecho deriva del latín DIRECTUS, participio pasivo de DIRIGERE, que significa: Dirigir. alinear, encauzar, seguir el camino recto, sin torcerse a un lado ni a otro.

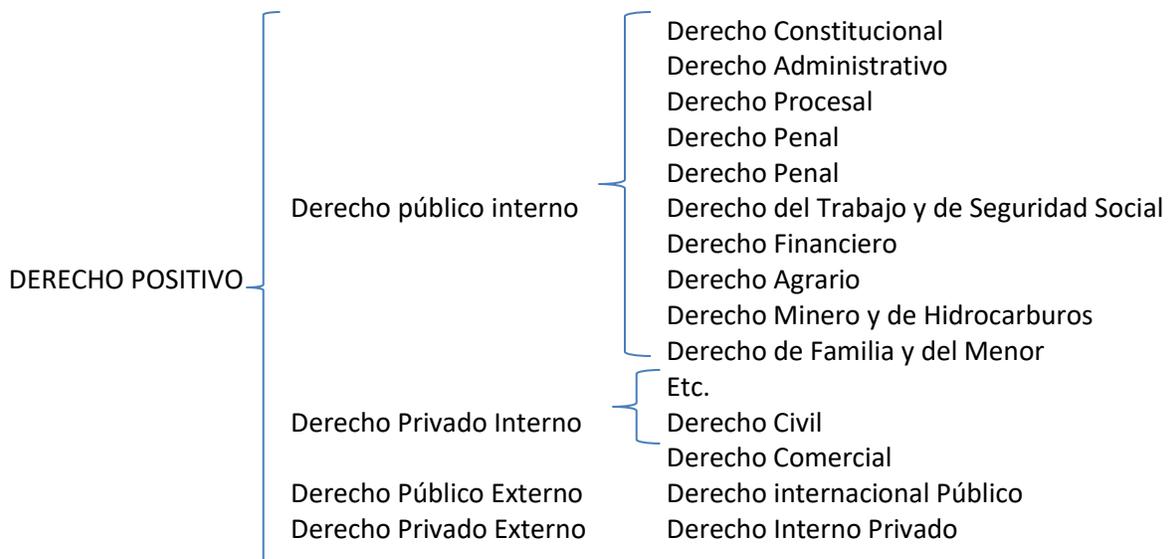
Descartamos el sentido vulgar con que muchas veces se la emplea, así por ejemplo:

- a) Designando algunos "impuestos": derechos aduaneros, derechos de importación, etc. Se trata de un uso tan generalizado como incorrecto, pues lo que corresponde decir es: impuestos aduaneros, impuestos a la importación, etc.
- b) Como sinónimo de Ciencia del Derecho. Esto sucede cuando se dice doctor en Derecho, estudiante de Derecho, Facultad de Derecho, etc.
También en este caso estamos frente a un empleo inexacto del término, porque si se hace referencia a la Ciencia del Derecho, o a las diferentes especialidades que la integran, lo que corresponde decir es, doctor, estudiante o Facultad de Ciencias Jurídicas.

Por consiguiente, dejamos de lado estas acepciones erróneas. En cambio no sucede lo mismo cuando se dice genéricamente "el derecho". Pues en este caso, la tendencia dominante en las ciencias jurídicas y en la Filosofía del Derecho, es la de hacer referencia a las "leyes" y demás normas jurídicas que rigen la convivencia humana. Tal ejemplo, cuando decimos Derecho Civil, Derecho boliviano, el Derecho, etc.

2.2. UBICACIÓN DEL DERECHO CONSTITUCIONAL

Es necesario, por razones didácticas, ubicar el lugar que ocupa nuestra materia dentro del contexto de las demás ramas del Derecho Positivo. Para ello nos remitimos a lo siguiente:



2.3. DEFINICION DE DERECHO CONSTITUCIONAL.

Para Pablo Demizaky Peredo "El Derecho Constitucional es una rama del Derecho Público interno que determina la organización jurídica y política del Estado, así como los derechos y deberes de los ciudadanos".

Mauricio Duverger "El Derecho Constitucional estudia las instituciones políticas desde un ángulo jurídico". Sin embargo, el mismo autor, aconseja que el estudio de esta rama del Derecho ha de hacerse siempre en relación con los aspectos no jurídicos de las instituciones políticas. De hecho, debemos entender, que si bien el Estado tiene una faz estructural que está compuesto por la Constitución, las leyes, los decretos de éste, también está formado por una faz dinámica que está formada por los partidos políticos, los grupos de presión, la opinión pública, etc. que le dan vida e impiden su fosilización.

Manuel García Pelayo "El Derecho Constitucional es la ordenación de las competencias supremas de un Estado". Al igual que el autor anteriormente citado, este advierte que la materia no se agota en el sistema de competencias, sino que forman parte de la misma una serie de factores irreductibles a la precisión de un sistema.

Para nosotros el Derecho Constitucional es la Rama del Derecho Público que tiene por objeto la organización del Estado y sus poderes, la declaración de los derechos y deberes individuales y colectivos y las instituciones que los garantizan.

El proceso constitucional representa una especie dentro del género de los procesos jurisdiccionales y se concibe como aquel mediante el cual un tribunal constitucional, aplicando directamente la Constitución, decide un conflicto jurídico - constitucional. Sin embargo, Cardozo Daza consideraba incluso que el amparo es un verdadero proceso, por la concurrencia de tres elementos que le son consustanciales: a) su origen; b) su finalidad; c) la jurisdicción competente. Desde su origen por el hecho de que nace y lo reconoce la Constitución; su finalidad es proteger derechos constitucionales y no así derechos meramente legales; y es un auténtico proceso por el hecho de que la jurisdicción competente para conocer y resolver estas controversias tiene también naturaleza constitucional.

En definitiva la Constitución constituye la norma fundamental y fundamentadora de los procesos constitucionales.

2.4. FINALIDAD DE LA CONSTITUCION POLÍTICA DEL ESTADO

El proceso tiene que estar al servicio de la supremacía constitucional y la defensa de los derechos fundamentales; estos no podrían existir sin aquel, no tiene un fin en sí mismo, y de ahí su carácter instrumental: de nada servirían los derechos sin los procesos para hacerlos valer. Así también, mientras el procedimiento (constitucional, civil, penal, laboral, agroambiental, etc.) viene a ser la parte mecánica, ritual y sin trascendencia ni rigor académico, el proceso es un método científico

para la defensa de la Constitución y la tutela de los derechos fundamentales del ciudadano y la resolución pacífica en nuestro caso de los conflictos jurídicos — constitucionales

A través del proceso se busca la tutela del Estado y hacer realidad el mandato constitucional (Arts. 115 — 120 y 180. I), en el sentido de que “toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, y que el “Estado garantiza el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones”.

Aun cuando los procesos constitucionales tienen como finalidad garantizar la supremacía de la Constitución, consagrada en el artículo 410.II. de la Constitución y el artículo 4.I de la Ley N° 27 de Tribunal Constitucional Plurinacional (en adelante Ley' del Tribunal Constitucional Plurinacional), se extraña una disposición en el CPCo² boliviano en este sentido, que ponga de manifiesto no sólo la supremacía de la Constitución, sino también el deber que tiene el Estado de promover, proteger y respetar los derechos fundamentales de todos los bolivianos.

2.5. INTERPRETACION CONSTITUCIONAL

2.5.1. INTERPRETACION CONSTITUCIONAL SEGÚN LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

La supremacía de la Constitución sobre todas las normas y su carácter central en la construcción y en la validez del ordenamiento en su conjunto, obligan a interpretar éste en cualquier momento de su aplicación en el sentido resultante de los principios y reglas constitucionales. La Constitución en efecto al ser una norma jurídica con características muy peculiares, requiere además de los métodos de la interpretación utilizados para la interpretación de la legalidad ordinaria, la utilización de principios propios de la interpretación constitucional.

En particular, por primera vez la Constitución de 2009 (art. 8.I.), reconoce como principios ético morales de la sociedad, los siguientes: ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no sea flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivi bien), ñandereko (vida armoniosa). teko kavi (vida buena), ¡vi maraei {tierra sin mal} v whapaj ñan (camino o vida noble).

Todos estos principios constituyen verdaderos mandatos jurídicos y tienen carácter normativo porque fundamentan todo el sistema constitucional y constituyente además un límite material al poder del Estado. Tal como sostiene Durán Rivera, comparten con los principios generales la característica de ser informadores del ordenamiento jurídico, pues sólo que deben servir de base al legislador para la creación de las normas, sino también deben cumplir su función interpretativa en su aplicación, ya sea por la autoridad judicial o administrativa.

Así los valores superiores deben ser considerados como mandatos dirigidos, primero, al legislador, para que sean tomados en cuenta en la elaboración de las leyes y, segundo, al poder ejecutivo y judicial, para que sean considerados en la aplicación e interpretación que más favorable resulte a la efectiva concreción de esos valores.

² Código Procesal Constitucional

Uno de los valores superiores proclamados por la Constitución en la justicia, que no sólo es un valor en sí, sino que es una medida de los demás valores jurídicos. Se ha dicho que la justicia es uno de los factores que permite dotar al concepto de derecho de todo su sentido, siendo el elemento que justifica y fundamenta el ordenamiento jurídico. También se ha manifestado que es un concepto abstracto, jurídicamente indeterminado, se perfila en muchas de sus facetas a través de diversas modalidades que de él recoge la misma norma que lo configura.

2.5.1.1. Principio de la Unidad de la Constitución

El principio hermenéutico de mayor relevancia es el principio de unidad de la Constitución, que ha de entenderse en el sentido de que una disposición constitucional no puede ser considerada en forma aislada ni puede ser interpretada exclusivamente a partir de sí misma. El texto constitucional se halla en una conexión de sentido con los restantes preceptos constitucionales, pues la Constitución representa una unidad interna,

A tiempo de recordar que una de las primeras sentencias del Tribunal Constitucional alemán reconocía la relevancia de este principio, ya que la esencia de la Constitución consiste en ser un orden unitario de la vida política y social de la comunidad estatal, Fernández Segado aclara que la idea de la unidad de la Constitución parte de la Constitución no es un conglomerado de normas jurídicas yuxtapuestas las unas de las otras, sino que está sostenida por una concepción, por una idea, que intenta ser un orden cerrado de orden de vida de una comunidad y del propio Estado.

En la misma línea, Rivera Santivañez³ considera que el principio de unidad significa que el intérprete no debe limitarse en su labor interpretativa al análisis y cotejo de uno o varios artículos de la Constitución, sino que debe basar sus decisiones teniendo en cuenta la concordancia o armonización con todas aquellas norma que tenga relación con el caso o asunto a resolver.

La unidad no obstante no está exenta de fisuras e incluso contradicciones o tensiones. Sin embargo para salvar todas estas situaciones problemáticas, el principio de la unidad proclama que las disposiciones constitucionales deben ser interpretadas en su integridad y al contrario resulta inadmisibles la aplicación parcial de un precepto para hacer valer algunos de sus principios, dejando otros sin aplicarlos.

a) Interpretación sistemática

Este método de interpretación analiza la norma en relación con las demás normas; es decir, trata de interpretar la norma a partir de su ubicación en la ley o en el ordenamiento jurídico en general. En verdad atiende a la estructura y posición de un instituto jurídico o de un precepto jurídico en el complejo global del ordenamiento.

En general, el método sistemático consiste en desarrollar la labor de la interpretación constitucional tomando en cuenta que la Constitución es un cuerpo normativo orgánico y

³ RIVERA SANTIVAÑEZ, .I.A. Jurisdicción Constitucional, Procesos Constitucionales en Bolivia, Cochabamba, Ed. Kipus, 2011, p. 101.

sistemático, que consagra un sistema de valores supremos; principios fundamentales, derechos fundamentales y garantías constitucionales, además de la estructura social, económica, política y cultural, lo que implica la existencia de un lazo íntimo que une las instituciones y las reglas normativas de la Constitución, en una sola unidad; por lo tanto, la interpretación de una norma, debe ser realizada de manera sistemática en el marco de los Principios de unidad y concordancia práctica de la Constitución.

b) interpretación según los Tratados y Convenios internacionales

El principio de la Constitución (13.IV. 256 y 410.II) proclama que las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce. Se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los Tratados y Convenios internacionales en estas materias ratificadas por Bolivia.

Esta protección y tutela tiene la finalidad de resguardar y garantizar el pleno ejercicio de los derechos fundamentales y garantías constitucionales, función que ejerce el Tribunal Constitucional a través de la revisión de las acciones sustanciales en principio por los jueces y tribunales ordinarios, y la tramitación directa del recurso contra resoluciones del Órgano Legislativo. Ello implica, forzosamente, una posición dominante y de supremacía de los derechos fundamentales en la interpretación de todas las demás normas constitucionales.

c) Interpretación más favorable y la no retroactividad de la Ley

La Constitución Art. 123 establece que la ley solo dispone para lo venidero y no tendrá efecto retroactivo, excepto en materia laboral, cuando lo determine expresamente a favor de las trabajadoras y de los trabajadores: en materia penal, cuando beneficie a la imputada o al imputado; en materia de corrupción, para investigar procesar y sancionar los delitos cometidos por servidores públicos contra los intereses del Estado; y en tanto de los casos señalados por la constitución.

2.6. TEORIA CONSTITUCIONAL

La constitución es el documento o documentos creados por un poder constituyente que expresan las normas que regulan la organización de un Estado, los derechos fundamentales de la persona humana y los procedimientos de creación de leyes.

Poder Constituyente es la denominación del poder que tiene la facultad de crear la norma fundamental de un ordenamiento jurídico, dando origen a un Estado y su sistema político también tiene la atribución de modificarla o enmendarla.

2.6.1. DIFERENCIA ENTRE TEORIA DE LA CONSTITUCIÓN Y DERECHO CONSTITUCIONAL

El derecho Constitucional está encargado de estudiar normas del estado y su aplicación cotidiana. Puede ser considerado como una disciplina. Dentro de la teoría de la constitución se encuentran los principios necesarios para poder interpretar la constitución es decir es el fundamento,

2.6.2. FUNDAMENTO DE VALIDEZ DE NORMAS

- Formal. Se crea a partir de una norma superior el ejemplo más común es el proceso legislativo.
- Material. El contenido de la norma no puede contradecir la norma superior.

2.6.2.1. Soberanía

La soberanía significa independencia es decir un poder con competencia total, por lo tanto ninguna norma anterior, ni de forma, puede limitar la soberanía constitucional. El principio señala que la constitución es el fundamento o la base principal del ordenamiento jurídico, es decir, no puede existir ordenamiento jurídico que esté por encima de la constitución que lo fundamenta

2.6.2.2. Supremacía

La constitución es suprema porque plasma la voluntad del pueblo. En cuestiones políticas es el pueblo quien dará vida a esta supremacía constitucional en lo jurídico es la Constitución El principal efecto de la supremacía constitucional es que toda norma contraria a la constitución carece de efecto, una norma que contradiga lo establecido en la constitución no tiene validez en el ordenamiento jurídico.

2.6.2.3. Principio de Legalidad

El principio de legalidad o primacía de la ley es un principio fundamental del Derecho conforme al cual todo ejercicio del poder público debería estar sometido a la voluntad de la ley de su jurisdicción y no la voluntad de las personas.

2.6.2.4. Legitimidad

Una norma jurídica para ser legítima debe cumplir los siguientes requisitos, validez, justicia y eficacia. Podemos dividir la legitimidad en dos aspectos fundamentales: legitimidad formal y material. Lo formal se considera como el correcto proceder de los órganos jurisdiccionales con respecto a todos los procedimientos establecidos en el Ordenamiento Jurídico de la Ley creada o de la actuación gubernamental.

2.7. MECANISMO PARA PROTEGER LA CONSTITUCIÓN

- Rigidez de la constitución significa que las disposiciones y normas de una constitución no puede ser modificada ni derogada, de la forma en que puede alterarse una ley, y por lo tanto se establecen condiciones y requisitos especiales. En caso que la modificación o derogación se realice en la misma forma que opera para las leyes, estamos frente a una constitución flexible.
- La constitución debe ser escrita, para asegurar la supremacía de la norma fundamental esta debe estar construida en un único documento orgánico y solemne.

control de la construcción. Este mecanismo pretende proteger el principio de supremacía frente a posibles vulneraciones emanadas del órgano legislativo en el cumplimiento de su mandato de crear la ley, según el órgano que realiza este control.

2.7.1. RECURSO DE PROTECCION

Este procedimiento, procede contra amenazas, privaciones o perturbaciones de derechos consagrados constitucionalmente o dicho de otra forma procede respecto de derechos que no sean de la libertad personal. Como características de este recurso encontramos que se puede presentar cualquier persona capaz de comparecer en juicio, puede hacerlo por sí mismo o en representación de otro, se requiere la existencia de un acto o de una omisión que afecte lo establecido constitucionalmente, puede ser arbitraria o ilegal,

2.7.1.1. Golpe de estado

Es la transformación de las estructuras políticas e instituciones, pero no necesariamente de las estructuras económicas y sociales. El efecto inmediato del golpe de estado es la destrucción o desconocimiento del ordenamiento jurídico presente.

2.8. PARTE DOGMATICA Y ORGANICA DE LA CONSTITUCION

La constitución establece la división de poderes y garantiza los derechos humanos. El contenido de la constitución en términos generales fundamentales y la división de poderes. Para su estudio la constitución se divide en dogmática que es la encargada de establecer los derechos fundamentales los cuales serán inalienables e innegociables y la parte Orgánica que organiza los órganos encargados de la administración del estado.

2.9. DIVISION DE PODERES

La separación de poderes o división de poderes es una ordenación y distribución de las funciones del Estado, mediante cual la titularidad de cada una de ellas es un órgano u organismo público distinto. La separación de funciones al considerar al poder como único e indivisible y perteneciente al titular de la soberanía y fue concebida desde el principio, como una técnica de garantía de la libertad.

TEMA 3. BASES FUNDAMENTALES DEL ESTADO BOLIVIANO.

3.1. INTRODUCCIÓN

La Constitución Política de Bolivia es el decimoséptimo texto constitucional en la historia republicana de Bolivia.[1] Entró en vigencia el 7 de febrero de 2009, fecha en la que fue promulgada por el Presidente Evo Morales²) [3] tras ser aprobada en un referéndum con un 90,24% de participación. La consulta que fue celebrada el 25 de enero de 2009 y el voto aprobatorio alcanzó un 61,43% del total, es decir, 2.064.417 votos.

3.2. CAMBIOS EN EL TEXTO CONSTITUCIONAL

La nueva constitución establece, entre otros cambios:

- Una cuota de parlamentarios indígenas, la que se establecerá por circunscripciones a definirse por ley.¹³
- Un sistema judicial indígena campesino, al mismo nivel que la justicia ordinaria, junto con un nuevo Tribunal Constitucional plurinacional que tendrá que elegir miembros de los dos sistemas. ^{13.1}
- El derecho a la autonomía y el autogobierno indígena, junto con el reconocimiento oficial de sus entidades territoriales e instituciones.¹⁴
- Propiedad exclusiva de los indígenas de los recursos forestales de su comunidad.⁶

3.3. BASES FUNDAMENTALES DEL TEXTO CONSTITUCIONAL

3.3.1. Reclamo sobre la mediterraneidad

La constitución plantea lo siguiente:

Artículo 267

I. El Estado boliviano declara su derecho irrenunciable e imprescriptible sobre el territorio que le dé acceso al océano Pacífico y su espacio marítimo.

II. La solución efectiva al diferendo marítimo a través de medios pacíficos y el ejercicio pleno de la soberanía sobre dicho territorio constituyen objetivos permanentes e irrenunciables del Estado boliviano.

Segunda Parte, Título VIII, Capítulo Cuarto: Reivindicación Marítima, Nueva Constitución Política del Estado (p. 62)

3.3.2. Autonomía y organización territorial

En la constitución se establecen cuatro niveles de administración: departamental (en departamentos), regional (en provincias), municipal (en municipios) y territorios indígena originarios campesinos. ^{15 16}

La nueva autonomía implica además la elección directa de las autoridades y el derecho a administrar sus recursos naturales. En contraparte, la oposición ha señalado que estas reformas dividen al país en 36 territorios, junto con restarle a los departamentos sus competencias autonómicas.¹⁵

3.3.3. Administración de tierras y latifundio

La nueva constitución prohíbe el latifundio, y, de acuerdo a los resultados obtenidos en el referéndum dirimitorio, no se permitirá la apropiación de más de cinco mil hectáreas de terreno. Al respecto, el texto establece lo siguiente:

Artículo 398 (opción B)

Se prohíbe el latifundio y la doble titulación por ser contrarios al interés colectivo y al desarrollo del país. Se entiende por latifundio la tenencia improductiva de la tierra; la tierra que no cumpla la función económica social; la explotación de la tierra que aplica un sistema de servidumbre, semiesclavitud o esclavitud en la relación laboral o la propiedad que sobrepasa la superficie máxima zonificada establecida en la ley. En ningún caso la superficie máxima podrá exceder de cinco mil hectáreas.

Cuarta Parte, Título II, Capítulo Noveno: Tierra y Territorio, Nueva Constitución Política del Estado (p- 92)

Se estableció que estos límites de tierra no serán retroactivos.¹⁷

3.3.4. Derechos

La nueva constitución reconoce en casi 100 artículos los derechos de los grupos sociales del país, incorporando un lenguaje de género que iguala en condiciones a bolivianas y bolivianos.¹⁸ Entre las novedades, establece como servicios básicos el agua potable, alcantarillado, la electricidad, el gas domiciliario, el servicio postal y los servicios de telecomunicaciones, estableciendo como una responsabilidad del Estado la provisión de estos servicios, aunque algunos podrán ser proveídos mediante empresas privadas. Además, conviene el acceso al agua y el alcantarillado en derechos humanos, siendo estos servicios que no serán objeto de privatización o concesión.¹⁹

3.3.5. Economía

En el nuevo texto se establece un modelo económico social y comunitario constituido por organizaciones estatales, privadas y sociales cooperativas, que garantiza la iniciativa privada y la libertad de empresa y establece como uno de los roles de las organizaciones estatales administrar los recursos naturales y sus procesos asociados, junto con los servicios públicos que la constitución establece como derechos.^{20 21 22}

Respecto a la inversión privada, se pasa a privilegiar la nacional frente a la extranjera, y promueve en la economía cooperativa la participación de cooperativas y grupos sin fines de lucro.²³

3.3.6. Estado

Se establece a Bolivia como un estado plural y unitario:

Artículo 1

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

Primera Parte, Título I, Capítulo Primero: Modelo de Estado, Nueva Constitución Política del Estado (p. 2)

El estado pasa a organizarse en cuatro poderes: Ejecutivo, Legislativo Judicial y Electoral.²⁴

Bolivia también pasa a convertirse en un «estado pacifista» que rechaza la guerra, aunque se reserva el derecho a la «legítima defensa». El texto constitucional prohíbe la instalación de bases militares extranjeras en el país.²⁵

Se establece que la constitución es la norma suprema del estado boliviano,²⁶ y se declaran como idiomas oficiales a 36 lenguas indígenas además del Español. Todos los gobiernos departamentales del país deberán utilizar, como idiomas oficiales, una de éstas lenguas además del español.

Artículo 5

I. Son idiomas oficiales del Estado el castellano y todos los idiomas de las naciones y pueblos indígena originario campesinos, que son el aymara, araona, baure, bésiro, canichana, cavineño, cayubaba, chácobo, chímán ese ejja, guaraní, guarasu'we, guarayu, itonama, leco, machajuyai-kallawaya, machineri maropa, mojeño-trinitario, mojeño-ignaciano, moré, mosetén, movina pacawara, puquina, quechua, siriónó, tacana, tapiete, toromona, uru-chipaya, weenhayek, yaminawa, yuki, yuracaré y zamuco.

II. El Gobierno plurinacional y los gobiernos departamentales deben utilizar al menos dos idiomas oficiales. Uno de ellos debe ser el Español, y el otro se decidirá tomando en cuenta el uso, la conveniencia, las circunstancias, las necesidades y preferencias de la población en su totalidad o del territorio en cuestión. Los demás gobiernos autónomos deben utilizar los idiomas propios de su territorio, y uno de ellos debe ser el castellano.

Primera Parte, Título I, Capítulo Primero: Modelo de Estado. Nueva Constitución Política del Estado (p. 2)

La constitución asigna el papel de capital del país a Sucre, no señalándose a La Paz en el texto. Sin embargo, y debido a que el Palacio Quemado (sede del poder ejecutivo boliviano) se encuentra en La Paz, esta última pasa a convertirse en la capital administrativa de facto, mientras que Sucre pasa a ser la capital oficial.

Artículo 6

I. Sucre es la Capital de Bolivia.

II. [...]

Primera Parte, Título I, Capítulo Primero: Modelo de Estado, Nueva Constitución Política del Estado (P- 3)

3.3.7. Recursos naturales

Los recursos naturales pasan por derecho constitucional a manos del estado:

Artículo 349

I. Los recursos naturales son de propiedad y dominio directo, indivisible e imprescriptible del pueblo boliviano, y corresponderá al Estado su administración en función del interés colectivo.

li. El Estado reconocerá, respetará y otorgará derechos propietarios individuales y colectivos sobre la tierra, así como derechos de uso y aprovechamiento sobre otros recursos naturales.

Cuarta Parte, Título II, Capítulo Segundo: Tierra y Territorio, Nueva Constitución Política del Estado (p. 83)

Respecto a los hidrocarburos, su administración y las ganancias producidas con ellos se convierten en propiedad del estado.²³

Artículo 359

Los hidrocarburos, cualquiera sea el estado en que se encuentren o la forma en la que se presenten, son de propiedad inalienable e imprescriptible del pueblo boliviano. El Estado, en nombre y representación del pueblo boliviano, ejerce la propiedad de toda la producción de hidrocarburos del país y es el único facultado para su comercialización. La totalidad de los ingresos percibidos por la comercialización de los hidrocarburos será propiedad del Estado.

Cuarta Parte, Título II, Capítulo Tercero: Hidrocarburos, Nueva Constitución Política del Estado (p. 84)

3.3.3. Religión

A diferencia de la constitución anterior, en la actual la religión católica pierde su carácter de oficial.²⁷

Se establece la libertad de religión y credo, y la independencia del estado de la religión.²⁸ La Iglesia Católica del país ha señalado que este artículo pone en riesgo la espiritualidad del pueblo de Bolivia.²⁷

El texto establece el derecho a la vida,²⁹ pero sin especificar si éste aplica desde la fecundación lo que a criterio de grupos conservadores podría permitir la legalización del aborto.²⁷

3.3.9. Elecciones

Respecto a la reelección, la constitución establece lo siguiente:

Artículo 169

El periodo de mandato de la Presidenta o del Presidente y de la Vicepresidenta o del Vicepresidente del Estado es de cinco años, y pueden ser reelectas o reelectos de manera continua por una sola vez.

Segunda Parte, Título II, Capítulo Primero, Sección II: Presidencia y Vicepresidencia del Estado, Nueva Constitución Política del Estado (p. 40)

La constitución anterior permitía la reelección pero solamente tras haber concurrido un periodo presidencial.³⁰ La nueva constitución también instala el mecanismo de la segunda vuelta en caso de que ninguna candidatura obtenga una mayoría contundente (sobre el 50% de los votos, o sobre el 40% con una ventaja de 10% frente a la segunda candidatura), la que deberá realizarse en un plazo de 60 días.³¹

El nuevo mecanismo sustituirá al anterior, el que establecía una votación por parte del Congreso Nacional para decidir al candidato ganador. La constitución también establece la figura de la revocación, permitiendo someter a referendo algún cargo que esté objetado.³⁰

El texto incluye además el requerimiento de referencias populares para aprobar algunos temas sensibles, lo que se establece en el siguiente artículo:

Artículo 258

- I. [...]
- II. Requerirán de aprobación mediante referendo popular vinculante previo a la ratificación los tratados internacionales que impliquen:

1. Cuestiones limítrofes.
2. Integración monetaria.
3. Integración económica estructural.
4. Cesión de competencias institucionales a organismos internacionales o supranacionales, en el marco de procesos de integración.

Cuarta Parte, Título VIII, Capítulo Primero: Relaciones internacionales, Nueva Constitución Política del Estado (p. 60)

3.3.10. Coca

Un cambio importante en la nueva constitución es la introducción de todo un artículo dedicado a la coca. El artículo señala:

Artículo 384

El Estado protege a la coca originaria y ancestral como patrimonio cultural, recurso natural renovable de la biodiversidad de Bolivia, y como factor de cohesión social; en su estado natural no es estupefaciente. La revalorización, producción, comercialización e industrialización se regirá mediante la ley.

UNIDAD III. PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS, RESTRICCIÓN Y REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN

TEMA 4. ACCIONES DE DEFENSA.

4.1. INTRODUCCIÓN

La Constitución Política del Estado vigente desde el 7 de febrero de 2009, contiene 15 artículos relativos a las acciones de defensa, y reconoce de manera expresa las ya conocidas Acciones de Libertad, de Amparo Constitucional, de Protección de Privacidad, y de Inconstitucionalidad, estableciendo además por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico las Acciones de Cumplimiento y Popular.

La primera diferencia que se puede advertir respecto de la Constitución de 1967, es el cambio de denominación que ha operado. puesto que ahora las garantías jurisdiccionales para la tutela de los derechos fundamentales y demás garantías normativas, pasan a llamarse "Acciones" dejando atrás el nombre de "Recursos".

Con lo que la Constitución en vigor, se adhiere a aquellas constituciones y criterios doctrinales que asignan a las mencionadas garantías jurisdiccionales, la naturaleza jurídica que corresponde a la "acción" y no al "recurso", siendo este último un medio de impugnación de actos o resoluciones, mientras que la primera, a decir del profesor de profesores James Goldschmidt, se constituye en aquel poder jurídico de excitar y promover el ejercicio de la jurisdicción, que en este caso no es otra que la jurisdicción constitucional.

4.2. CAMBIOS EN LAS DENOMINACIONES DE LAS ACCIONES DE DEFENSA CONSTITUCIONAL

Sin embargo, la denominación no es el único ni el principal cambio que se ha producido respecto de aquellos instrumentos procesales que permiten la tutela efectiva del ahora vasto catálogo de derechos fundamentales. Así por ejemplo, en el caso de la acción de libertad, anteriormente llamada con su nombre tradicional de "hábeas corpus", el constituyente ha decidido extender su ámbito de protección, y actualmente resguardar no sólo la libertad física o personal, sino también la propia vida, siendo competentes para conocer de esta acción los jueces y tribunales en materia penal.

Por su parte, la acción de amparo constitucional, reservada para la tutela de derechos y garantías distintos de los comprendidos por la acción de libertad, es ahora atribución de cualquier juez o tribunal competente, debiendo recordarse que no existe juez o tribunal que no goce en alguna medida de competencia, por lo que para evitar desórdenes y malas interpretaciones, corresponderá que la Ley determine específicamente cuáles serán las autoridades encargadas de sustanciar y resolver esta acción, Asimismo en observancia del principio de inmediatez que caracteriza la acción de amparo, la actual Constitución, a diferencia de la anterior, establece el plazo máximo de seis meses para su interposición, computable , desde la fecha en que se cometió o notificó la vulneración que motiva la acción.

En relación al anteriormente denominado recurso de "hábeas data", no existen diferentes sustanciales, salvo la actual denominación de acción de protección de privacidad.

Respecto de la acción de constitucionalidad, parece ser que ésta será equivalente o al menos cumplirá fines similares a los del recurso indirecto o incidental de inconstitucionalidad, puesto que el texto constitucional vigente concede legitimación activa para plantear esta acción, a la persona individual o colectiva afectada por la norma jurídica incompatible con la Constitución, para lo cual la Ley establecerá los requisitos, presupuestos y procedimientos aplicables.

Asimismo, cabe aclarar que esta acción es distinta de la acción directa o abstracta de inconstitucionalidad, que solamente puede ser interpuesta por la Presidenta o Presidente de la República, Senadoras v Senadores, Diputadas y Diputados, Legisladores, Legisladoras y máximas autoridades ejecutivas de las entidades territoriales autónomas, conforme al artículo 202 de la Constitución en vigor.

La nueva acción de cumplimiento procede ante el incumplimiento de disposiciones constitucionales o de la ley por parte de servidores públicos, debiendo cumplirse en su tramitación las formalidades y los procedimientos establecidos para la acción de amparo constitucional. En el ámbito del derecho comparado, a diferencia de lo que ocurre en nuestro país, esta garantía jurisdiccional se instauró hace más de una década y es aplicable no sólo para el caso de incumplimiento de la Constitución o la Ley, sino también cuando se verifica el incumplimiento de lo dispuesto por algún acto administrativo, siempre que con dicha omisión se afecte algún derecho constitucional.

Finalmente, la acción popular, regulada por los artículos 135 y 136 de la Constitución. Puede ser promovida contra todo acto u omisión de las autoridades o de personas individuales o colectivas, siempre que se hubiera verificado la violación o se amenace con violar derechos e intereses de carácter esencialmente colectivo, tales como aquellos relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad, y salubridad pública, el medio ambiente y otros de similar naturaleza.

Para esta última acción no rige el principio de subsidiariedad, toda vez que no es necesario que primeramente se agote la vía judicial administrativa que pudiera estar expedita; sin embargo, el plazo para su interposición está estrictamente limitado al tiempo que dure o subsista la violación o amenaza de los derechos e intereses colectivos. La legitimación activa de accionar corresponde en calidad de derecho a cualquier persona a título individual o en representación de una colectividad, y como deber jurídico al Ministerio Público y al Defensor del Pueblo, cuando estas autoridades conocen de las vulneraciones en el ejercicio de sus funciones.

4.3. SUSTENTO LEGAL

La SECCIÓN I: ACCIÓN DE LIBERTAD: Artículo 125. "Todo persona que considere que su vida está en peligro, que es ilegalmente perseguido, o que es indebidamente procesada o privada de libertad personal, podrá interponer Acción de Libertad y acudir, de manera oral o escrita, por sí o por cualquiera a su nombre y sin ninguna formalidad procesal, ante cualquier juez o tribunal competente en materia penal; y solicitará que se guarde tutela a su vida, cese la persecución indebida, se restablezcan las formalidades legales o se restituya su derecho a la libertad".

Artículo 126. I. ¿o autoridad judicial seña/ara? de inmediato día y hora de la audiencia pública, lo cual tendrá lugar dentro de las veinticuatro horas de interpuesta la acción, y dispondrá que la

persona accionante sea conducida a su presencia o acudirá al lugar de la detención. Con dicha orden se practicará la citación, personal o por cédula, o la autoridad o a la persona denunciada, orden que será obedecida sin observación ni excusa, tanto por la autoridad o la persona denunciada como por los encargados de las cárceles o lugares de detención, sin que éstos, una vez citados, puedan desobedecer.

II. En ningún caso podrá suspenderse la audiencia En ausencia del demandado, por inasistencia o abandono, se llevará a efecto en su rebeldía.

III. Conocidos los antecedentes y oídas las alegaciones, la autoridad judicial, obligatoriamente y bajo responsabilidad, dictará sentencia en la misma audiencia. La sentencia podrá ordenar la tutela de la vida, la restitución del derecho a la libertad, la reparación de los defectos legales, el cese de la persecución indebida o la remisión del caso al juez competente. En todos los casos, las partes quedarán notificadas con la lectura de la sentencia.

IV. El fallo judicial será ejecutado inmediatamente. Sin perjuicio de ello, la decisión se elevará en revisión, de oficio, ante el Tribunal Constitucional Plurinacional, en el plazo de las veinticuatro horas siguientes a su emisión.

Artículo 127. I. Los servidores públicos o personas particulares que resistan las decisiones judiciales en los casos previstos por esta acción, serán remitidos por orden de la autoridad que conoció de la acción ante el Ministerio Público para su procesamiento penal por atentado contra las garantías constitucionales.

II. La autoridad judicial que no proceda conforme con lo dispuesto por este artículo quedará sujeta a sanción, de acuerdo con la Constitución y la ley.

SECCIÓN II: ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL: Artículo 128. "La Acción de Amparo Constitucional tendrá lugar contra actas u omisiones ilegales o indebidos de los servidores públicos, o de persona individual o colectiva, que restrinjan, supriman o amenacen restringir o suprimir los derechos reconocidos por la Constitución y la ley."

Artículo 129. I. La Acción de Amparo Constitucional se interpondrá por la persona que se crea afectada, por otra a su nombre con poder suficiente o por la autoridad correspondiente de acuerdo con la Constitución, ante cualquier juez o tribunal competente, siempre que no exista otro medio o recurso legal para la protección inmediata de los derechos y garantías restringidos, suprimidos o amenazados.

II. La Acción de Amparo Constitucional podrá interponerse en el plazo máximo de seis meses, computable a partir de la comisión de la vulneración alegada o de notificada la última decisión administrativa o judicial.

III. La autoridad o persona demandada será citada en la forma prevista para la Acción de Libertad. con el objeto de que preste información y presente, en su caso, los actuados concernientes al hecho denunciado, en el plazo máximo de cuarenta y ocho horas desde la presentación de la Acción.

IV. La resolución final se pronunciará en audiencia pública inmediatamente recibida la información de la autoridad o persona demandada y, a falta de ésta, lo hará sobre la base de la prueba que

ofrezca la persona accionante. La autoridad judicial examinará la competencia de la servidora pública o del servidor público o de la persona demandada y, en caso de encontrar cierta y efectivo la demanda, concederá el amparo solicitado. La decisión que se pronuncie se elevará, de oficio, en revisión ante el Tribunal Constitucional Plurinacional en el plazo de las veinticuatro horas siguientes a la emisión del fallo.

V. La decisión final que conceda la Acción de Amparo Constitucional será ejecutada inmediatamente y sin observación. En caso de resistencia se procederá de acuerdo con lo señalado en la Acción de Libertad. La autoridad judicial que no proceda conforme con lo dispuesto por este artículo, quedará sujeto a las sanciones previstas por la ley.

SECCIÓN III: ACCIÓN DE PROTECCIÓN DE PRIVACIDAD: Artículo 130. I. Toda persona individual o colectiva que crea estar indebido o ilegalmente impedido de conocer, objetar u obtener la eliminación o rectificación de los datos registrados por cualquier medio físico, electrónico, magnético o informático, en archivos a bancos de datos públicos a privadas, a que afecten o su derecho fundamental a la intimidad y privacidad personal o familiar, o a su propia imagen, honra y reputación, podrá interponer la Acción de Protección de Privacidad.

II. La Acción de Protección de Privacidad no procederá para levantar el secreto en materia de prensa.

Artículo 131. I. La Acción de Protección de Privacidad tendrá lugar de acuerdo con el procedimiento previsto para la acción de Amparo Constitucional.

II. Si el tribunal o juez competente declara procedente la acción, ordenará la revelación, eliminación a rectificación de los datos cuyo registro fue impugnada.

III. La decisión se elevará, de oficio, en revisión ante el Tribunal Constitucional Plurinacional en el plazo de las veinticuatro horas siguientes a la emisión del fallo, sin que por ello se suspenda su ejecución.

IV. La decisión final que conceda lo Acción de Protección de Privacidad será ejecutada inmediatamente y sin observación. En casa de resistencia se procederá de acuerdo con lo señalado en lo Acción de Libertad. La autoridad judicial que no proceda conforme con la dispuesto por este articulo quedará sujeta a las sanciones previstas por la ley.

SECCIÓN IV: ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: Artículo 132. Toda persona individual o colectiva afectada por una norma jurídica contraria a la Constitución tendrá derecho a presentar la Acción de Inconstitucionalidad, de acuerdo con los procedimientos establecidos por la ley.

Artículo 133. La sentencia que declare 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.

SECCIÓN V: ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO: Artículo 134. I. La Acción de Cumplimiento procederá en caso de incumplimiento de disposiciones constitucionales o de la ley por parte de servidores públicos, con el objeto de garantizar la ejecución de lo norma omitida.

II. La acción se interpondrá por la persona individual o colectiva afectada, o por otra o su nombre con poder suficiente, ante juez o tribunal competente, y se tramitará de la misma forma que lo Acción de Amparo Constitucional.

III. La resolución final se pronunciará en audiencia pública, inmediatamente recibida la información de la autoridad demandada y, a falta de ésta, lo hará sobre la base de la prueba que ofrezca el demandante, La autoridad judicial examinará los antecedentes y, si encuentra cierto y efectiva la demanda, declarará procedente la acción y" ordenará el cumplimiento inmediata del deber omitido.

IV. La decisión se elevará, de oficio, en revisión ante el Tribunal Constitucional Plurinacional en el plazo de las veinticuatro horas siguientes a la emisión del fallo, sin que por ello se suspenda su ejecución.

V. La decisión final que conceda lo Acción de Cumplimiento será ejecutada inmediatamente y sin observación. En caso de resistencia, se procederá de acuerdo con lo señalado en lo Acción de Libertad. La autoridad judicial que no proceda conforme con lo dispuesto por este artículo quedará sujeta a las sanciones previstos por la ley.

SECCIÓN VI: ACCIÓN POPULAR: Artículo 135. La Acción Popular procederá contra todo acto u omisión de las autoridades o de personas individuales o colectivas que violen o amenacen con violar derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y salubridad público, el medio ambiente y otros de similar naturaleza reconocidos por esta Constitución.

Artículo 136. I. La Acción Popular podrá interponerse durante el tiempo que subsista la vulneración o la amenaza a los derechos e intereses colectivos. Para interponer esta acción no será necesario agotar la vía judicial o administrativa que pueda existir.

II. Podrá interponer esta acción cualquier persona, a título individual o en representación de una colectividad y, con carácter obligatorio, el Ministerio Público y el Defensor del Pueblo, cuando por el ejercicio de sus funciones tengan Conocimiento de estos actos. Se aplicará el procedimiento de la Acción de Amparo Constitucional.

TEMA 5. ESTADOS EXCEPCIONALES.

5.1. INTRODUCCIÓN

Los Estados Excepcionales son las condiciones para la declaración del Estado de excepción en todo o en una parte del territorio boliviano, así como sus efectos respecto a las garantías de los derechos y los derechos fundamentales, que se encuentra apartado en el Art. 137 "En caso de peligro para la seguridad del Estado, amenaza externa, conmoción interna o desastre natural, la Presidenta o el Presidente del Estado tendrá la potestad de declarar el estado de excepción no podrá en ningún caso suspender las garantías de los derechos, ni los derechos fundamentales el derecho al debido proceso, el derecho a la información y las derechos de las personas privadas de libertad. "

Ei Artículo 138 se encuentra en el apartado dedicado a los Estados de excepción. Hace referencia a la vigencia y prórroga del Estado de excepción mediante autorización legislativa.

Artículo 138

- I. La vigencia de la declaración del estado de excepción dependerá de la aprobación posterior de la Asamblea Legislativa Plurinacional, que tendrá lugar apenas las circunstancias lo permitan y, en todo caso, dentro de las siguientes setenta y dos horas a la declaración del estado de excepción. La aprobación de la declaración indicará las facultades conferidas y guardará estricta relación y proporción con el caso de necesidad atendida por el estado de excepción, Los derechos consagrados en la Constitución no quedarán en general suspendidos por la declaración del estado de excepción.*
- II. Una vez finalizado el estado de excepción, no podrá declararse otro estado de excepción dentro del siguiente año, salva autorización legislativa previa.*

Por Estado de excepción debe entenderse a la situación excepcional por la cual se suspende en parte el ordenamiento jurídico de un Estado: Fernández Segado entiende por Estado de excepción a: "Ei conjunto de circunstancias, previstas al menos genéricamente, en las normas constitucionales, que perturban el normal funcionamiento de los poderes públicos y amenazan a las instituciones y principios básicos del Estado y cuyo efecto inmediato es la concentración en manos del gobierno de poderes o funciones que, en tiempo normal. Deben estar divididas o limitadas.⁴

⁴(Fernández Segado, 1976:17,18).

En la historia constitucional boliviana. Esta figura (Estado de excepción) era conocida como Estado de sitio. Si bien la excepcionalidad para la suspensión de una parte de las disposiciones jurídicas se encuentra desde el texto constitucional de 1826, es sólo a partir del texto constitucional de 1861 que a esta excepcionalidad se la denomina Estado de sitio. La novedad que introduce el texto constitucional vigente se encuentra en las limitaciones que establece a los efectos del Estado de excepción. Con un espíritu garantista y siguiendo a la corriente neoconstitucionalista se intenta cercar jurídicamente al Estado de excepción y conjurar de esta manera un Estado constitucional de Derecho.

El artículo 138 se encuentra compuesto por dos párrafos: el primero establece la condición de la vigencia del Estado de excepción a la aprobación de la Asamblea Legislativa Plurinacional; el segundo prohíbe la declaración de otro estado de excepción en el siguiente año, salvo previa autorización legislativa.

De acuerdo a lo establecido por el Artículo 411 se puede afirmar que el Artículo 138 es rígido, sólo puede ser reformado a través de una Asamblea Constituyente originaria plenipotenciaria, activada por voluntad popular. La vigencia de la reforma necesitará la aprobación por dos tercios de la Asamblea Constituyente y el posterior referendo constitucional aprobatorio.

Artículo 139

- I. El Ejecutivo rendirá cuentas a la Asamblea Legislativa Plurinacional de los motivos que dieran lugar a la declaración del estado de excepción, así como del uso que haya hecho de las facultades conferidas por la Constitución y la ley.*
- II. Quienes violen los derechos establecidos en esta Constitución serán objeto de proceso penal por atentado contra los derechos.*
- III. Los estados de excepción serán regulados por la ley.*

El artículo está compuesto por tres párrafos: El primero establece la rendición de cuentas del Ejecutivo a la Asamblea Legislativa Plurinacional respecto a la declaración y desarrollo del estado de excepción; el segundo señala la responsabilidad penal de quienes violen derechos constitucionales; el tercero establece que los estados de excepción se regularán por ley.

Existen antecedentes dispersos en el constitucionalismo boliviano desde la primera Constitución boliviana de 1826, enfáticamente respecto a las responsabilidades del Ejecutivo en el desarrollo del Estado de sitio y la rendición de cuentas al Legislativo. No existen antecedentes respecto a la reserva de ley de los estados de excepción.

Artículo 140

- I. *Ni la Asamblea Legislativa Plurinacional, ni ningún otro órgano o institución, ni asociación o reunión popular de ninguna clase, podrán conceder a órgano o persona alguna facultades extraordinarias diferentes a las establecidas en esta Constitución.*
- II. *No podrá acumularse el Poder Pública, ni otorgarse supremacía por la que los derechos y garantías reconocidos en esta Constitución queden a merced de órgano o persona alguna.*
- III. *La reforma de la Constitución no podrá iniciarse mientras esté vigente un estado de excepción.*

El artículo está compuesto por tres párrafos: el primero establece la prohibición de conceder a un órgano o persona, facultades extraordinarias; el segundo prohíbe acumular el Poder Público u otorgarse supremacía que puedan poner en riesgo los derechos y garantías; el tercero señala que no podrá iniciarse la reforma de la Constitución mientras esté vigente un estado de excepción.

De acuerdo a lo establecido por el Artículo 411 se puede afirmar que el Artículo 140 es rígido. Sólo puede ser reformado a través de una Asamblea Constituyente originaria plenipotenciaria, activada por voluntad popular. La vigencia de la reforma necesitará la aprobación por dos tercios de la Asamblea Constituyente y el posterior referendo constitucional aprobatorio.

A partir de la revisión de los archivos de la Asamblea Constituyente, se puede observar que el Artículo 140 se consolida en el Proyecto de Texto Constitucional aprobado en Grande, en Detalle y en Revisión en Oruro. Tiene antecedentes en el Proyecto de Texto Constitucional aprobado en Grande en Chuquisaca. Los informes de las comisiones de la Asamblea Constituyente no contienen referencias concretas a este artículo.

5.2. ORIGEN HISTORICO

Los orígenes de una institución como el Estado de excepción son múltiples, por lo tanto no es posible referir solamente un origen; por ejemplo en el Derecho Romano existía una institución denominada *lustrum*, que provenía de una norma del Senado denominada *senatus consultum ultimum*, por el cual se pedía a los cónsules y pretores romanos que eliminen los riesgos para Roma.

El término *lustrum* — construido exactamente como *solstitium* - significa literalmente 'parada, suspensión del derecho': *quando ius stat* — explican etimológicamente los gramáticos – *Sicut solstitium dicitur* (se dice *lustrum* cuando el derecho está detenido, como el sol en el solsticio); o

bien, en las palabras de Aulo Gelio, *iuris quasi interstitio qua edam et cessatio* (casi un intervalo y una especie de cesación del Derecho) (Agamben, 2004: 64).

Sin embargo es también posible encontrar en la Grecia antigua la figura denominada *stasi* que hace referencia al caos proveniente de la guerra. La *stasi* puede traducir como detención de un orden, es decir como suspensión de un orden establecido, en este sentido puede ser considerado como una figura análoga al *lustrum* romano (Schmill, 2009).

En ambos casos, tanto en Roma como en Grecia, había una justificación, una razón de Estado que permitía comprender la suspensión del orden jurídico, de la regularidad política.

Sin embargo, en el ámbito del Derecho Constitucional y del Estado moderno, el Estado de excepción, puede encontrarse en un antecedente indiscutible: la Francia revolucionaria de finales del siglo XVIII.

Como señala Giorgio Agamben: "El origen de esta figura [estado de excepción] se encuentra en el decreto de 8 de julio de 1791 de la Asamblea Constituyente francesa, que distinguía entre el *etat de paix*, en el que la autoridad militar y la autoridad civil actúan cada una en su propia esfera; *etat de guerre*, en el que la autoridad civil debe actuar concertadamente con la autoridad militar, y *etat de siège*, en el que 'todas las funciones de que está investida la autoridad civil para el mantenimiento del orden y de la policía interna pasan al comandante militar, que los ejerce bajo su responsabilidad exclusiva'. El decreto se refería en exclusiva a las fortalezas y a los puertos militares; pero, con la ley de 19 fructidor del año V, el Directorio asimiló a las comunas del interior con las primeras, mientras que, con la ley de 18 fructidor del mismo año; se atribuyó el derecho a poner a una ciudad bajo el régimen de estado de sitio" (Agamben, 2004:14).

Cabe destacar que Agamben hace referencia al calendario instaurado por la revolución francesa, El calendario revolucionario se utilizó a partir de 1793 (en forma retrospectiva, el año I comenzó el 22 de septiembre de 1792 fecha de proclamación de la República) y rigió hasta 1805, o el año XIV de la Revolución. Del 22 de septiembre al 21 de octubre se denominó vendimiario, del 22 de octubre al 21 de noviembre se denominó brumario, y así los meses se denominaron frimario, nivoso, pluvioso, ventoso, germinal, floreal, pradial, mesidor, termidor y fructidor (Madelin, 2004). Agamben localiza al Estado de excepción en una decisión de la Asamblea, es decir en una potestad de un Órgano Legislativo y no así en la potestad del ejecutivo, o del rey. Este dato es interesante si

se lo contrasta con el *lustritium* romano, cuya competencia para establecerlo correspondía al Senado.

Asimismo Agamben señala que "el estado de sitio fue expresamente mencionado en el Acre additionnel a la constitución del 22 de abril de 1815, que reservaba su declaración a una ley" (Agamben, 2004:23). El mandato de reservar la declaración a una ley supone que el Estado de excepción sólo puede ser establecido por el un Órgano que legisle, es decir a un órgano legislativo. Aunque resulte contradictorio, la condición de que sea una ley la que establezca la suspensión de parte del ordenamiento jurídico, tiene una posibilidad de cercar al Estado de excepción, pues sólo a través de un instrumento jurídico, de calidad legislativa, puede dejar en eclipse, en suspenso una parte del ordenamiento jurídico, y sólo a partir de una argumentación razonable, creada colectivamente en el Órgano Legislativo.

Entonces se puede observar la participación del Órgano Legislativo desde los orígenes del Estado de excepción.

Siguiendo a Badeni: "El estado de sitio [también llamado estado de excepción] es una garantía constitucional de carácter extraordinaria, cuya finalidad es la de preservar la vigencia del sistema constitucional frente a situaciones graves de emergencia [...] sin embargo, con lamentable frecuencia, fue y es el instrumento legal empleado con mayor asiduidad para permitir la concreción de las más aberrantes atentados contra la libertad, desarticulando su finalidad constitucional (Badeni, 2010:109).

En la historia política boliviana la figura del Estado de sitio (antecedente del Estado de excepción) ha sido utilizada concurrentemente con la vulneración de derechos constitucionales^[5]. La Constitución vigente ha hecho un esfuerzo en tratar de limitar al máximo la suspensión de derechos y garantías constitucionales como se verá más adelante.

5.3. CONDICIONES Y CONSECUENCIAS DEL ESTADO DE EXCEPCIÓN

El artículo está compuesto por un párrafo que establece las condiciones para el establecimiento del Estado de excepción en todo o en parte del territorio boliviano, así como las consecuencias de esta declaración respecto de las garantías de los derechos y los derechos fundamentales.

⁵ Para una relación detallada de la vulneración de derechos en estados de sitio en Bolivia consulte a Aguirre y otros, 2009.

De acuerdo a lo establecido por el Artículo 411 se puede afirmar que el Artículo 137 es rígido, sólo puede ser reformado a través de una Asamblea Constituyente originaria plenipotenciaria, activada por voluntad popular. La vigencia de la reforma necesitará la aprobación por dos tercios de la Asamblea Constituyente y el posterior referendo constitucional aprobatorio.

A partir de la revisión de los archivos de la Asamblea Constituyente, se puede observar que el Artículo 137 se consolida en el Proyecto de Texto Constitucional aprobado en Grande en Chuquisaca. Se encuentran antecedentes en los informes de las comisiones 3 {Derechos Deberes y Garantías} y 7 (Órgano Ejecutivo) de la Asamblea Constituyente.

5.4. DIFERENCIAS ENTRE ESTADO DE EXCEPCION Y LOS ESTADOS DE EMERGENCIA

La doctrina de la razón de Estado intentó definir cuáles serían las diferencias, por ejemplo, entre los principios y los métodos de gobierno estatal y la manera en que Dios gobierna el mundo, o el padre a su familia o un superior a su comunidad (Foucault, 2003: 128).

Lo que se pone en juego en la doctrina de la razón de Estado es la existencia del Estado mismo, y frente a la amenaza de algo que pueda destruir al Estado, que pueda mermarlo, partirlo, reducirlo, escindirlo es que el mismo genera un dispositivo de defensa: suspende el orden jurídico, suspende el Derecho en busca de canalizar el ejercicio de poder para sobrevivir, para salvar al Estado,

Con un argumento similar Carl Schmitt diferencia al estado de excepción de los estados de emergencia (es decir situación excepcional por catástrofe natural), porque el primero es una decisión de autoridad, de ejercicio de autoridad, de poder soberano no limitado por el Derecho, para proteger la Constitución; en cambio el segundo (Estado de emergencia) es una consecuencia, una necesidad que no necesariamente expresa la autoridad constitucional. Schmitt argumenta en este sentido que el estado de excepción es, aunque suene muy contradictorio, una dictadura constitucional.

En su interpretación del artículo 48 de la Constitución de Weimar, Schmitt vio la posibilidad de una dictadura constitucional. Primero vio que en Weimar la Constitución tenía una forma de dictadura comisarial en el artículo 48, pero luego, una vez que Hitler llegó al poder, vio las posibilidades de una dictadura soberana. Dada la necesidad de asegurar el orden —y es importante notar que para este tiempo él dice que el orden jurídico es antes que cualquier cosa un orden- el dictador soberano puede ejercer su poder constituyente y crear un nuevo orden jurídico. Schmitt vio que el control parlamentario y la protección de los derechos no era requerida, dado que estaban en

contradicción con la idea de un poder soberano. Un soberano limitado por el derecho significaba para Schmitt una contradicción en los términos (Samir Benavides, 2006: 133-134).

Tanto Schmitt como Agamben (2004) encuentran en la decisión del Estado de excepción la noción misma tanto de soberano, como de Derecho. El soberano puede dictar el Estado de excepción porque justamente es soberano, no está sujeto al Derecho, pero por esta misma condición el Soberano da el Derecho. Dicho de otra manera la condición, la decisión y la fuerza del Derecho no puede venir del mismo Derecho, sino de algo externo a él, este es el soberano.

5.4.1. TIPOLOGIAS DEL ESTADO DE EXCEPCIÓN

Hay una variedad de tipologías del Estado de Excepción, entre las más conocidas están el Estado de Sitio, el Estado de alarma, el Estado de emergencia, el Estado de seguridad, entre otros, El Estado de sitio se refiere a situaciones de guerra o levantamiento armado. El término 'sitio' hace referencia a sitiar militarmente un espacio geográfico, y es que se puede dictar el Estado de sitio en todo o en una parte del territorio estatal. El Estado de alarma se refiere a situaciones que afectan a la salud, a la comunidad, tales como situaciones de deficiencia sanitaria, de desabastecimiento o paralización de servicios públicos esenciales.

El Estado de emergencia se refiere a situaciones de catástrofes, desastres naturales entre otros. El Estado de seguridad a la vez puede clasificarse en Estado de seguridad de defensa interna; Estado de seguridad de defensa externa; Estado de seguridad de defensa natural.

El primero (de defensa interna) se refiere a situaciones de guerra civil, alteración grave del orden público, conmoción interna, conflicto armado que no suponga el estatus de guerra internacional; el segundo (de defensa externa) se refiere a situaciones de guerra internacional y lo que busca es generar las condiciones para que las fuerzas armadas tengan las posibilidades de defensa de la sociedad y del Estado. Finalmente el tercero (de defensa natural) se refiere a situaciones de catástrofes y desastres naturales.

Todas estas situaciones suponen, en diferentes grados e intensidades la suspensión del orden jurídico y de la regularidad política, si bien ésta es una atribución del Órgano Ejecutivo, la Constitución ha dispuesto la continuidad y efectividad del Estado de excepción a la aprobación del Órgano Legislativo, como lo establece el Artículo 138, Asimismo el establecimiento del Estado de excepción genera responsabilidades al Órgano Ejecutivo respecto a los motivos de la declaración y al uso de las facultades concedidas, conforme a lo dispuesto en el Artículo 139 de la Constitución.

No debe olvidarse que conforme a lo dispuesto en el Artículo 10, Bolivia es un Estado pacifista, esto significa que rechaza cualquier solución armada, incluso frente a un conflicto interno, no sólo respecto a la guerra con otros Estados.

5.4.1.1. Atribución Potestativa

Conforme a lo establecido en el Artículo 137 el Estado de Excepción es una potestad del Presidente del Estado, es decir es un poder (potestas) que posee el Presidente del Estado. No es un poder cualquiera, no es un ejercicio de poder no constitucional, esto es lo que hace al Estado de excepción una figura muy interesante y que llamó la atención de Carl Schmitt o de Giorgio Agamben, pues esta potestad es un poder constitucional otorgado al Presidente para instaurar una suspensión del Estado de Derecho, o de una parte de él.

Esta potestad, para ser propiamente una potestad constitucional está condicionada, pues la redacción del Artículo 137 señala expresamente:

"En caso de peligro para la seguridad del Estado, amenaza externa, conmoción interna o desastre natural, la Presidenta o el Presidente del Estado tendrá la potestad de declarar el estado de excepción, en todo o en la parte del territorio donde fuera necesario."

Entonces sólo si se dan los casos anotados en el párrafo anterior, sólo una vez que se den, recién, como señala la redacción, tendrá esta potestad el Presidente. No es una potestad que la tenga sólo por el hecho de ser Presidente, es una potestad constitucional que la adquiere por un conjunto de motivos.

Estos motivos, estos acontecimientos o hechos son los siguientes:

a) Peligro para la seguridad del Estado

Es decir un peligro manifiesto que fundamenta y argumenta la decisión de establecer un Estado de Excepción. Este peligro debe no sólo amenazar el orden público sino también la independencia, gobierno y, en consecuencia, la seguridad del Estado.

La seguridad es una finalidad del Estado establecida en el numeral 2 del Artículo 9 de la Constitución Política del Estado. Asimismo conforme a lo establecido en el numeral 16 del Artículo 172 a una atribución del Presidente del Estado preservar la seguridad del Estado.

b) Amenaza externa

Debe entenderse por amenaza externa, tanto a condiciones de posibilidad de un ataque de una fuerza armada extranjera, de otro u otros estados, así como a las condiciones fácticas de una guerra internacional. Debe recordarse que conforme a lo establecido en el Artículo 10, Bolivia es un Estado pacifista, en consecuencia sólo ingresa en guerra como respuesta a una agresión.

Como señala Claros: "Desde la mirada de los derechos humanos, la amenaza externa, tiene directa relación con lo amenaza a la independencia y a lo seguridad del Estado, en ese sentido, debemos entender que la afectación a la población entera consiste en una amenaza que afecta la seguridad física de ella, la integridad territorial de la nación a el funcionamiento de las instituciones públicas. En el orden de ideas citado, la amenaza a la independencia del Es todo implicaría entonces, la presencia de un agente externo que dificulta a un Estado adoptar sus decisiones y actuar en forma soberana" (Claros, 2010: 13).

c) Conmoción interna

Por conmoción interna debe entenderse al tumulto, conflicto, motín que se genera al interior del Estado boliviano. La conmoción interna debe generar condiciones de peligrosidad lo suficientemente proporcionales para que se justifique que el Presidente del Estado declare el Estado de excepción.

Como señala Claros: "Esta causal es entendida como toda forma de levantamiento, sublevación, conflicto social", económico o político, que por su grave intensidad, pone en peligro real y cierto, el orden público y por ende el Estado de derecho. Ahora bien, la conmoción interior o interna, puede suscitarse en acontecimientos existentes que se encuentran en pleno desarrollo, o cuando exista sería y ciertamente una percepción de que se producirá una situación grave que pone en peligro internamente el orden constitucional" (Claros, 2010:13).

d) Desastre natural

Por desastre natural debe entenderse al conjunto de hechos o acontecimientos provenientes de la naturaleza y que generen traidores de peligrosidad, desabastecimientos, catástrofe, que generen la necesidad de declarar un Estado de excepción, con la finalidad de concentrar las facultades del poder público en el Ejecutivo, y en consecuencia generar acciones de seguridad para la población, autorizar gastos y pagos extraordinarios, entre otros.

5.4.1.2. Efectos y limitaciones

Los efectos generales de un Estado de excepción son la suspensión de una parte del régimen jurídico, y el potenciamiento del Órgano Ejecutivo en sus funciones, dependiendo del motivo que genere la declaración del mismo.

Sin embargo conforme a la gramática establecida en la Constitución Política del Estado, los efectos del Estado de excepción obedecen y se desarrollan en dos momentos.

El primer momento relacionado a la declaración del Estado de excepción (Artículo 137) por parte del Presidente. El Presidente declara el Estado de excepción mediante un Decreto Supremo, conforme a lo establecido en el numeral 8 del Artículo 172. en tanto éste es el instrumento jurídico que dicta el Presidente para cumplir y hacer cumplir la Constitución, conforme a lo establecido en el numeral 1 del Artículo 172. En este primer momento los efectos de la declaración del Estado de excepción se establecen en este instrumento que procura la declaración, es decir en el Decreto Supremo. Sin embargo los efectos están limitados explícitamente en el Artículo 137, pues la declaración de Estado de excepción no podrá en ningún caso suspender las garantías de los derechos, ni los derechos fundamentales] el derecho al debido proceso, el derecho a la información y las derechos de las personas privadas de libertad. Este primer momento tiene una duración máxima de setenta y dos horas, y si el mismo se prorrogase sería sólo y únicamente a través de una autorización de la Asamblea Legislativa Plurinacional. Asimismo conforme a lo dispuesto en el párrafo IV Artículo 13, los tratados y convenios internacionales de derechos humanos no podrán ser suspendidos ni limitados.

Un segundo momento se encuentra relacionado justamente a la aprobación por parte de la Asamblea Legislativa Plurinacional (Artículo 138) del Estado de Excepción. Esta aprobación puede suponer una prórroga del Estado de excepción. Lamentablemente el texto constitucional no establece la duración límite del Estado de excepción en esta etapa.

Conforme a lo establecido en el numeral 6 del Artículo 161, las cámaras del Órgano Legislativo. Es decir la Cámara de Diputados como la de Senadores, ambas, se reunirán para aprobar los Estados de excepción. En este caso el Estado de excepción debe ser aprobado mediante una resolución la cual deberá indicar las facultades conferidas y guardar estricta relación y proporción con el caso de necesidad atendida por el estado de excepción. Asimismo esta aprobación no podrá suspender los derechos en general, pero no se señala nada respecto a la suspensión de derechos en particular, es decir de determinadas personas. La redacción del Artículo 138 no es clara al respecto, y la

tradición constitucional boliviana sí ha permitido que se suspendan los derechos de determinadas personas en particular.

Finalmente debe prestarse atención a lo establecido en el Artículo 140, el mismo que prohíbe a la Asamblea Constituyente conceder a órgano o persona alguna facultades extraordinarias diferentes a las establecidas en esta Constitución. Asimismo prohíbe otorgar algún tipo de supremacía por la que los derechos y garantías reconocidos en esta Constitución queden a merced de órgano o persona alguna.

Resulta lógico que ningún tipo de reforma constitucional pueda llevarse a cabo mientras esté vigente un Estado de excepción, dado que el ejercicio pleno de los derechos políticos puede verse restringido en el desarrollo de una figura de excepción.

5.5. TRATAMIENTO EN EL CONSTITUCIONALISMO BOLIVIANO

5.5.1. TEXTO CONSTITUCIONAL 2009: Artículo 137.

En caso de peligro para la seguridad del Estado, amenaza externa, conmoción interna o desastre natural, la Presidenta o el Presidente del Estado tendrá la potestad de declarar el estado de excepción, en todo o en la parte del territorio donde fuera necesario. La declaración del estado de excepción no podrá en ningún caso suspender las garantías de los derechos, ni los derechos fundamentales, el derecho al debido proceso, el derecho a la información y los derechos de las personas privadas de libertad.

5.5.2. TEXTO CONSTITUCIONAL 2004: Artículo 111

I. En los casos de grave peligro de conmoción interna o guerra internacional el jefe del Poder Ejecutivo podrá, con dictamen afirmativo del Consejo de Ministros, declarar el estado de sitio en la extensión del territorio que fuere necesario.

II. Si el Congreso se reuniese ordinaria o extraordinariamente, estando la República o una parte de ella bajo el estado de sitio, la continuación de éste será objeto de una autorización legislativa. En igual forma se procederá si el decreto de estado de sitio fuese dictado por el Poder Ejecutivo estando las Cámaras en funciones.

Si el estado de sitio no fuere suspendido antes de noventa días, cumplido este término caducará de hecho, salvo el caso de guerra civil o internacional. Los que hubieren sido objeto de apremio

serán puestos en libertad, a menos de haber sido sometidos a la jurisdicción de tribunales competentes.

IV. El Ejecutivo no podrá prolongar el estado de sitio más allá de noventa días, ni declarar otro dentro del mismo año sino con asentimiento del Congreso. Al efecto, lo convocará a sesiones extraordinarias si ocurriese el caso durante el receso de las Cámaras.

Artículo 112

La declaración de estado de sitio produce los siguientes efectos:

1. El Ejecutivo podrá aumentar el número de efectivos de las Fuerzas Armadas y llamar al servicio las reservas que es time necesarias.
2. Podrá imponer la anticipación de contribuciones y rentas estatales que fueren indispensables, así como negociar y exigir empréstitos siempre que los recursos ordinarios fuesen insuficientes. En los casos de empréstito forzoso el Ejecutivo asignará las cuotas y las distribuirá entre los contribuyentes conforme a su capacidad económica.
3. Las garantías y los derechos que consagra esta Constitución no quedaran suspensas de hecho y en general con la sola declaración del estado de sitio; pero podrán serlo respecto de señaladas personas fundadamente sindicadas de tramar contra el orden público, de acuerdo a lo que establecen los siguientes párrafos.
4. Podrá lo autoridad legítima expedir órdenes de comparendo o arresto contra los sindicatos, pero en el plazo máximo de cuarenta y ocho horas los pondrá a disposición del juez competente, a quien pasará los documentos que hubiesen motivado el arresto. Si la conservación del orden público exigiese el alejamiento de los sindicatos, podrá ordenarse su confinamiento a una capital de departamento o de provincia que no sea malsana. Queda prohibido el destierro por motivos políticos; pero al confinado, perseguido o arrestado por estos motivos, que pida pasaporte para el exterior, no podrá serle negada por causa alguna debiendo las autoridades otorgarle las garantías necesarias al efecto.
5. Los ejecutores de órdenes que violen estas garantías podrán ser enjuiciados en cualquier tiempo, pasado que sea el estado de sitio, como reos de atentado contra las garantías constitucionales sin que les favorezca la excusa de haber cumplido órdenes superiores.

6. En caso de guerra internacional podrá establecerse censuras sobre la correspondencia y todo medio de publicación.

5.6. TRATAMIENTO EN LOS ARCHIVOS, ACTAS Y RESOLUCIONES DEL CONSTITUYENTE

5.6.1. Proyecto de Texto Constitucional ajustado en el H. Congreso Nacional, octubre 2008

Artículo 137

En caso de peligro para la seguridad del Estado, amenaza externa, conmoción interna o desastre natural, la Presidenta o el Presidente del Estado tendrá la potestad de declarar el estado de excepción, en todo o en la parte del territorio donde fuera necesaria. La declaración del estado de excepción no podrá en ningún caso suspender las garantías de los derechos, ni los derechos fundamentales, el derecho al debido proceso, el derecho a la información y los derechos de las personas privadas de libertad.⁶

5.6.2. Proyecto de Texto Constitucional aprobado en Grande, en Detalle y en Revisión en Oruro, diciembre de 2007.

Artículo 138

En caso de peligro para la seguridad del Estado, amenaza externa, conmoción interna o desastre natural, la Presidenta o el Presidente del Estado tendrá la potestad de declarar el estado de excepción, en todo o en la parte del territorio donde fuera necesario. La declaración del estado de excepción no podrá en ningún caso suspender las garantías de los derechos, ni los derechos fundamentalísimos, el derecho al debido proceso, el derecho a la información, o los derechos de las personas privadas de libertad.⁷

5.6.3. Proyecto de Texto Constitucional Aprobado en Grande en Chuquisaca, noviembre de 2007

Artículo 140

En caso de peligro para la seguridad del Estado, amenaza externa, conmoción interna o desastre natural, la Presidenta o el Presidente del Estado tendrá la potestad de declarar el estado de excepción, en todo o en la parte del territorio donde fuera necesario. La declaración del estado de excepción no podrá en ningún caso suspender las garantías de los derechos, ni los derechos

Fuente: Ley N° 3942 de 21 de octubre de 2008.

Fuente: Representación Presidencial para la Asamblea Constituyente (REPAC) Constitución Política del Estado Aprobada en Grande, en Detalle y en Revisión.

fundamentalismos, el derecho al debido proceso, el derecho a la información, o los derechos de las personas privadas de libertad.⁸

5.6.4. Análisis

El Artículo 137 se consolida en el Proyecto de Texto Constitucional aprobado en Grande en Chuquisaca. En el caso de los informes de la Comisión 3 (Derechos, Deberes y Garantías) se encuentran antecedentes sólo en el informe por mayoría, en el cual existe una diferenciación entre Estado de sitio y Estado de excepción. Sin embargo en ambos casos se puede encontrar una preocupación sobre los derechos que pueda suspender, ya sea el Estado de sitio o el Estado de excepción.

- a) En el primer caso (Estado de sitio) se explícita que: No podrán suspenderse los derechos: al reconocimiento de la personalidad jurídica, el derecho a la vida, el derecho a la integridad personal, prohibición de la esclavitud, y de toda forma de explotación, el principio de legalidad e irretroactividad, la libertad de conciencia y religión, la prohibición de la tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes, la protección de la familia, el derecho al nombre, los derechos del niño, niña y adolescente, el derecho a la nacionalidad y los derechos políticos, ni las garantías establecidas para la protección de estos derechos.⁹
- b) En el caso del Estado de excepción la voluntad constituyente establece que en ningún caso se puede suspender derechos como la personalidad jurídica, la vida, la integridad personal, la libertad de conciencia, los derechos políticos y el debido proceso. Asimismo Se garantiza a todas las personas el ejercicio de recursos constitucionales para la tutela de estos u otros derechos.
- c) Respecto a la suspensión de derechos en el Estado de Sitio, el informe por mayoría de la Comisión 3 (Derechos, Deberes y Garantías) señala: Este Artículo se refiere a que en condiciones normales y sobretodo [sic] los funcionarios públicos están obligados a respetar los derechos fundamentales de los demás ciudadanos pero con mayor razón, los funcionarios públicos no pueden desconocer los derechos ciudadanos y mucho menos vulnerarlos, al amparo del Estado en los casos de excepción, y se haga evidente la situación de peligro no se eliminan los derechos y garantías de las personas si no

⁸ Fuente: Representación Presidencial para la Asamblea Constituyente (REPAC) Constitución Política del Estado aprobada en grande.

⁹ Enciclopedia Histórica Documental del Proceso Constituyente Boliviano, Tomo III, Volumen 1:355

solamente se limitan. Es así que en determinadas horas o lugares se restringe la locomoción para algunas personas [sic]. Finalmente se prohíbe el funcionamiento de medios de comunicación o la distribución de determinada información, pero las restricciones son por un tiempo definido, hasta que se supere la situación que originó la crisis y se torne a la normalidad social. Si funcionarios públicos cometen actos ilegales (Policía o Fuerzas Armadas) estos serán obligados la [sic] pago de indemnización por daños y perjuicios, sujetos de su responsabilidad penal, por violación de precepto constitucionales.¹⁰

- d) Respecto a la Comisión 7 (Ejecutivo), se puede encontrar en el informe por mayoría un tratamiento más cercano a lo que finalmente queda establecido en el texto vigente, calificando a la institución no como estado de sitio sino como Estados de excepción (en plural).
- e) El informe de mayoría de la Comisión 7 (Ejecutivo) distingue tres tipos de Estado de excepción: (1) Estado de Seguridad y Defensa Externa. Que se caracteriza por ser dictado sólo en caso de agresión externa o ante la inminencia de la misma. Este Estado de excepción permite integrar y movilizar el poder y potencial nacional disponible para la Defensa Nacional. (2) Estado de Seguridad y Defensa Interna. Que se caracteriza por ser dictado sólo en caso de guerra Civil, alteración grave del orden público a conmoción interna que ponga en peligro o atente contra la Seguridad Nacional. Este Estado de excepción sólo podrá declarar la defensa interna confiarme a la situación de esta alteración grave del orden público. (3) Estado de Seguridad y Defensa Natural. Que se caracteriza por ser dictado ante la eventualidad de una catástrofe producto de un fenómeno natural o antrópico, el territorio afectado será declarado por el Poder Ejecutivo como zona de desastre, para la ejecución de actividades de respuesta inmediata.

En cualquiera de los casos referidos, el Estado de excepción será declarado por decreto el mismo que regulará el ejercicio del derecho, y las garantías que se restringen. No se podrá restringir el derecho a la vida, reconocimiento a la personalidad jurídica, la protección a la familia, igualdad ante la ley, la nacionalidad, la libertad, la integridad personal, física, psíquica y moral, la libertad de pensamiento, conciencia y religión, el debido proceso, el amparo constitucional, el hábeas corpus, y otros contemplados en convenios y tratados internacionales refrendadas por el Estado.

¹⁰ Enciclopedia Histórica Documental del Proceso Constituyente Boliviano, Tomo III, Volumen 1:371-372.

Respecto al informe por minoría se observa una fuerte influencia del constitucionalismo boliviano, pues este informe presenta una sustanciación dividida en dos artículos, uno que presenta el Estado de Sitio, y otro sus efectos.

Finalmente, la Propuesta de Texto Constitucional del Pacto de Unidad no trata el Estado de excepción, existe una escueta referencia al Estado de Sitio en lo que respecta a las atribuciones de la Asamblea [legislativa] plurinacional.

5.7. ALCANCE DE LA RESERVA LEGAL

Los Artículos 137 y 138 no presentan reserva legal alguna. Sin embargo deberá prestarse atención a lo establecido en el párrafo III del Artículo 139, que señala que los estados de excepción serán regulados por ley, la aprobación de la Asamblea Legislativa Plurinacional para i'a vigencia de la declaración de! estado de excepción se la realiza mediante una ley, la misma que deberá indicar las facultades conferidas y guardará estricto relación y proporción con el caso de necesidad atendida por el estado de excepción.

Doctrinalmente la regulación del estado de sitio por ley debe observar imperativamente lo dispuesto en la Constitución, en tanto lo que el constituyente ha buscado es la manera de limitar al máximo esta figura y cercar los efectos del estado de excepción, evitando al máximo la vulneración de derechos o la suspensión de las garantías constitucionales.

5.7.1. Prohibición de nueva declaración de Estado de excepción

Dado que la declaración de un Estado de excepción es una medida que por su naturaleza no es regular, el Artículo 138 prohíbe la declaración de otro estado de excepción por parte del Órgano Ejecutivo dentro del siguiente año. Esta es una garantía propia de constituciones que no solo aspiran a ser reglas de convivencia sino que buscan impregnar el actuar de todos los órganos de poder público y ser, en consecuencia, constituciones normativas.

Esta garantía se computa a partir de la finalización del Estado de excepción, antecedente para establecer el plazo de un año.

Esta prohibición permite concebir el Estado de excepción como una regla de derecho, siguiendo la argumentación de juristas como como Santi Romano, Haoriou o Morati (citados por Agamben, 2004).

En verdad,, el estado de excepción no es ni exterior ni interior a! ordenamiento jurídico y el problema de su definición se refiere propiamente a un umbral, o una zona de indiferencia, en que dentro o fuera no se excluyen, sino que se indeterminan. La suspensión de la norma no significa su

abolición y la zona de anomia que instaura no está (o, por lo menos, pretende no estar) exenta de relación con el orden jurídico. (Agamben, 2004:39).

Entonces, si bien el Estado de excepción es una suspensión del ordenamiento jurídico y en consecuencia de la fundamentalidad del mismo, es decir del ordenamiento constitucional, éste lo cerca, lo rodea y lo busca también suspender, ya sea por los límites impuestos por la no suspensión de los derechos (artículos 13, 137, 256 y 410), como por las prohibiciones de nuevos estados de excepción. Es decir existe una contradicción interna entre el constitucionalismo y el Estado de excepción, el reconocimiento del mismo en los textos constitucionales, es un intento por cercarlo, por eliminarlo al máximo y, en consecuencia, por oponer al estado de excepción la fuerza expansiva de la Constitución.

5.7.1.1. Excepción de autorización legislativa

El Artículo 138 establece una excepción a la prohibición de una nueva declaración de Estado de excepción y esta es la autorización legislativa previa, es decir que el Órgano Ejecutivo sólo podría dictar un Estado de excepción si previamente lo autoriza la Asamblea Legislativa Plurinacional.

Conforme a esta disposición es la Asamblea Legislativa Plurinacional la que posee, en el lapso de un año, computable después de la finalización de la declaratoria de Estado de excepción por parte del Ejecutivo (incluso si la misma fue prorrogada por la autorización legislativa), la potestad de declarar un nuevo estado de excepción.

Esto supone un desplazamiento en el ejercicio de esta potestad, un desplazamiento en el locus de la excepcionalidad, pues sí bien inicialmente se puede comprender que existe una prohibición para la declaración de un nuevo Estado de excepción, en el fondo lo que se opera es un desplazamiento en el ejercicio de esta potestad hacia la Asamblea Legislativa Plurinacional, lamentablemente sin establecer el marco constitucional respecto al plazo, a las condiciones de rendición de cuentas, entre otros

Sin embargo debe enfatizarse en que es el Órgano Ejecutivo el que tendrá las facultades conferidas y la responsabilidad en el uso de las mismas, conforme a lo establecido en los artículos 110, 138 y 139.

5.7.1.2. Proceso penal para quienes violen derechos constitucionales Subcategoría-

La declaración del estado de excepción no supone la suspensión de las garantías ni de los derechos constitucionales, conforme a lo señalado en el Artículo 137 de la Constitución.

Asimismo, como lo establece el párrafo IV del Artículo 1.3 de la Constitución, prevalecen en el orden interno, incluso durante el desarrollo del estado de excepción, los tratados y convenios internacionales en materia de derechos humanos ratificados por la Asamblea Legislativa Plurinacional.

Por esta razón quienes violen derechos constitucionales quedan sujetos a la jurisdicción y competencia de las autoridades bolivianas, Son responsables de la vulneración de derechos tanto sus autores materiales, como intelectuales, asimismo los autores inmediatos no podrán alegar que obedecían órdenes superiores, conforme lo establece el Artículo 110 de la Constitución, y conforme a lo establecido en el párrafo II del Artículo 139, serán objeto de proceso penal por atentado contra los derechos.

Por proceso penal debe entenderse al conjunto de actos procesales destinados a la prevención y sanción del delito, siguiendo el axioma de máxima eficiencia en la aplicación de la coerción penal con un respeto absoluto a la dignidad humana (Binder, 2010)

Debe señalarse que el sistema jurídico boliviano prohíbe la autotutela penal, es decir prohíbe que las personas busquen reclamar el derecho vulnerado mediante acciones violentas y de castigo; en cambio reconoce la tutela judicial efectiva, conforme a lo establecido en el Artículo 115, en este sentido las víctimas de la vulneración de derechos constitucionales deben exigir se instaure un proceso penal contra los presuntos responsables, en observancia de todas las garantías constitucionales y el debido procesal

La garantía de un proceso penal en observancia de garantías constitucionales y debido proceso evita que el juzgamiento de este tipo delitos caiga en contradicción, es decir permita la instauración de un procesamiento tiránico y vulneratorio de derechos a quienes hubieran vulnerado derechos constitucionales.

5.8. LÍMITES CONSTITUCIONALES

Es necesario señalar que la prohibición de concesión de facultades, acumulación del poder público u otorgación de supremacía a órgano o persona alguna, es una garantía constitucional, es decir es un límite establecido por la Constitución. Es más, es la garantía misma de un Estado Constitucional de Derecho, en el cual la Constitución y las leyes no sólo causan estado, es decir son normativas, performativas, sino que impregnan todo el sistema jurídico y político de un Estado.

Como señala Guastini:

"Un ordenamiento jurídico constitucionalizada se caracteriza por una Constitución extremadamente invasora, entrometida {pervasiva, invadente), capaz de condicionar tanto la legislación como la jurisprudencia y el estilo doctrinal, la acción de los actores políticos, así como los relaciones sociales" (Guastini en Carbonell, 2005: 49).

Por lo dicho es necesario señalar que conforme al Artículo 137 la declaración del estado de excepción no podrá en ningún caso suspender las garantías de los derechos, ni los derechos fundamentales. Esta garantía se encuentra en concordancia con lo establecido en el párrafo IV del Artículo 13 que establece que los tratados y convenios internacionales ratificados por la Asamblea Legislativa Plurinacional, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en las Estados de Excepción prevalecen en el orden interno. Asimismo el Artículo 256 señala que los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, se aplican de manera preferente sobre ésta.

El constituyente ha pretendido blindar la denominada tutela judicial efectiva (Artículo 115) y a la vez cercar a los estados de excepción para evitar que la situación de excepción pueda devenir en un totalitarismo o en una dictadura constitucional ^[11].

Cabe destacar la hermenéutica constitucional que ha situado al apartado dedicado al Estado de Excepción en el Título IV (Garantías Jurisdiccionales y Acciones de Defensa), es decir, el conjunto de artículos que componen el Capítulo Tercero del Título IV de la Primera Parte de la Constitución, deben ser comprendidos en tanto garantías constitucionales.

¹¹ Sobre la noción de dictadura constitucional, utilizada por Carl Schmitt consulte el análisis del Artículo 137.

TEMA 6. NACIONALIDAD Y CIUDADANÍA.

6.1. INTRODUCCIÓN

El Artículo 141 inaugura el apartado dedicado a la nacionalidad. Hace referencia a las formas de adquisición de la nacionalidad boliviana y desarrolla la nacionalidad por nacimiento. Este artículo debe ser leído en conjunto con el Artículo 142, que dispone las características de la adquisición de la nacionalidad boliviana por naturalización.

Artículo 141

- I. La nacionalidad boliviana Se adquiere por nacimiento a por naturalización. Son bolivianas y bolivianos por nacimiento, las personas nacidas en el territorio boliviano, con excepción de las hijas y los hijos de personal extranjero en misión diplomática; y las personas nacidas en el extranjero, de madre boliviana a de padre boliviano.*

De acuerdo a lo establecido por el Artículo 411 se puede afirmar que el Artículo 141 es rígido, sólo puede ser reformado a través de una Asamblea Constituyente originaria plenipotenciaria, activada por voluntad popular. La vigencia de la reforma necesitará la aprobación por dos tercios de la Asamblea Constituyente y el posterior referendo constitucional aprobatorio.

A partir de la revisión de los archivos de la Asamblea Constituyente, se puede observar que el Artículo 141 se consolida en los ajustes establecidos por el H. Congreso Nacional el año 2008. Tiene antecedentes en el Proyecto de Texto Constitucional aprobado en Grande, en Detalle y en Revisión en Oruro, en el Proyecto de Texto Constitucional aprobado en Grande en Chuquisaca, en los informes de la Comisión 2 (Ciudadanía, Nacionalidad y Nacionalidades) de la Asamblea Constituyente y en la Propuesta de Texto Constitucional del Pacto de Unidad.

En el constitucionalismo boliviano, existe una constante en cuanto la disposición sobre la nacionalidad por nacimiento. Ésta implica dos principios: nacer en territorio boliviano o tener padre o madre bolivianos. Estos dos principios, junto a otras disposiciones, se encuentran presentes en casi todos los textos constitucionales, a excepción de los de 1843, 1851, 1861, 1868 y 1871, que presentan normas distintas, o bien no prevén disposiciones referentes a la nacionalidad por nacimiento.

Artículo 144

- I. Son ciudadanas y ciudadanos todas las bolivianas y todos los bolivianos, y ejercerán su ciudadanía a partir de los 18 años de edad, cualesquiera sean sus niveles de ocupación o renta.*
- II. La ciudadanía consiste:*

1. En concurrir como elector o elegible a la formación y al ejercicio de funciones en los órganos del poder público, y
 2. En el derecho a ejercer funciones públicas sin otro requisito que la idoneidad, salvo las excepciones establecidas en la Ley.
- III. Los derechos de ciudadanía se suspenden por las causales y en forma prevista en el artículo 28 de esta Constitución.

El artículo está compuesto por tres párrafos: el primero establece quiénes son titulares de la ciudadanía boliviana y las condiciones de su ejercicio; el segundo párrafo prevé las características del ejercicio de la ciudadanía; y el tercer párrafo dispone las causales de suspensión del ejercicio de los derechos de ciudadanía.

En el constitucionalismo boliviano, en cuanto a la ciudadanía, se pueden demarcar cuatro fases, coincidentes con la progresión del reconocimiento de derechos políticos y de ciudadanía: la primera se da entre el texto constitucional de 1826 al de 1938; la segunda entre 1938 y 1961; la tercera va del texto constitucional de 1961 al de 2004; y la última se inaugura a partir de la Constitución vigente, promulgada el año 2009.

6.2. CONCEPTO DE NACION, NACIONALIDAD Y CIUDADANIA

6.2.1. NACION

El concepto de nación, más allá de la complejidad de su definición moderna, es un concepto reciente en relación a la perspectiva histórica. Según Eric Hobsbawm (2004), la palabra nación no se remonta más allá del siglo XVIII, en efecto Bagehot considera a la historia del siglo XIX como la historia de la construcción de naciones (Bagehot citado por Hobsbawm, 2004).

El significado de nación presenta una complejidad de variables a ser consideradas, rasgos comunes que vinculan un determinado colectivo de personas y que, a través de tal vínculo, agrupa y permite que se denomine la colectividad como nación. Entre estas variables están:

El lenguaje, que supone un sistema escrito, o no, que asocia ideas, sonidos o gestos, que es empleado por una determinada colectividad para comunicarse. Compartir la lengua materna, es decir el primer idioma que es aprendido por una persona, supone un vínculo que une o constituye a una comunidad, en tanto su comunicación e interacción, podría ser visto como la concreción de una nación.

Memoria histórica, que implica un pasado al que un grupo de personas se remiten y al que reconocen como común. Éste puede significar acontecimientos que vinculen a un colectivo, en

tanto consideren que tal pasado los relaciona entre sí, y en este entendido, los diferencia del resto de la humanidad.

También puede considerarse, como un vínculo hacedor de una nación, la sujeción de una comunidad humana a un determinado territorio, es decir el sentido de pertenencia que comparte un colectivo humano sobre una determinada extensión de territorio, a la cual se sientan ligados por sucesos pasados u otras prerrogativas.

- a) Una cultura común, es decir una serie de costumbres que un grupo humano comparte, puede ser un elemento que constituya una nación, en tanto la cultura compartida vincule a las personas en una comunión de hábitos y costumbres cotidianas.
- b) La religión, que supone prácticas y creencias en relación a lo considerado divino, puede fungir como una fuerza que relacione a un conjunto de personas y establezca vínculos que los constituya en una nación.

Ante todos los criterios expuestos, relacionados a la constitución de una nación, Hobsbawm señala que tales definiciones objetivas son insuficientes, ya que "o los casos que se ajustan a las definiciones no son naciones, ni tienen aspiraciones nacionales, o las naciones indudables no concuerdan con el criterio" (Hobsbawm, 2004: 14). Asimismo, sostiene que insistir en un solo criterio de condición de nación sería subordinar, subsumir, a una sola opción las "complejas y múltiples maneras en las que los seres humanos se definen y redefinen a sí mismos como miembros de un grupo" (Hobsbawm, 2004: 16).

En todo caso se debe aclarar que los criterios expuestos no son excluyentes de una nación, es decir, se podrían presentar todos éstos como características primordiales, no obstante no son fundacionales ni obligatorios para que un colectivo humano sea considerado nación.

De acuerdo con estas consideraciones Renan apunta que, ante los criterios objetivos, insatisfactorios para la definición de una nación, es preciso remitirse al sentimiento de pertenencia y unión, a la idea de compartir un legado y la intención de construir un futuro común, en este sentido una nación "presupone un pasado (..) se resume en el presente mediante un hecho tangible: el consentimiento, el deseo claramente expresado de continuar una vida en común" (Renan. en Bhabha, 2010: 36). En si una nación es el producto de un proceso histórico, que podría, o no, conllevar los criterios anteriormente expuestos, sin embargo, no podría ser considerada como tal, sino hasta que los individuos que la componen compartan un sentimiento de pertenencia.

Según lo expuesto por Renan, la concepción de una nación, la voluntad de construir un futuro común, sobre la base de una historia pasada compartida, se traduce en un plebiscito diario que constituye la construcción de una entidad que se traduzca en la expresión política de ese sentimiento, de esa nación, es decir un Estado-nación ⁽¹²⁾, El Estado se traduce en un ordenamiento jurídico que regula Sus elementos constitutivos —ciudadanos e instituciones—, en este sentido las personas comparten un vínculo jurídico que les asigna obligaciones y derechos.

Estas personas, según las consideraciones de Caminal ⁽¹³⁾ (2003) conforman una nación jurídica, que trasciende los criterios anteriormente expuestos sobre la definición de nación, la cual supone el "conjunto de personas que están vinculadas por ley como ciudadanos de un estado" (Caminal, en Antón Mellon, 2003: 96).

Con este breve esbozo de la concepción de nación y de nación jurídica, se debe apuntar que en el análisis del presente artículo se tomará a la nación boliviana en tanto su condición jurídica, es decir el vínculo legal existente entre el Estado boliviano y sus ciudadanos, y no así desde la perspectiva subjetiva.

6.2.2. NACIONALIDAD

La nacionalidad, entendida en su condición jurídica, supone un derecho humano ⁽¹⁴⁾, del cual no puede ser privada una persona, es decir que un Estado no puede desvincular a una persona de su orden jurídico estatal, es decir no puede dejar sin efecto su condición de nacionalidad.

6.2.2.1. Nacionalidad por Nacimiento

La nacionalidad supone la existencia de una nación, y la consecuente pertenencia a ésta a través de un determinado vínculo. En este sentido, la nacionalidad a la que se hace referencia en el presente artículo implica la pertenencia a la nación jurídica boliviana que supone todo el conjunto de personas relacionadas al Estado boliviano, a través de un vínculo jurídico, que otorga derechos y obligaciones, tanto al Estado, como a quienes conforman la nación boliviana que, de acuerdo a lo

¹²De acuerdo con Hobsbawm (2004), la construcción de un Estado nacional es un fenómeno dual, que se puede dar tanto desde abajo, es decir que de acuerdo al sentimiento de pertenencia compartido por la población, como desde arriba, cuando las élites gobernantes promuevan la estructuración de un Estado.

¹³Miguel Caminal (2003) sostiene la existencia de tres concepciones de nación: la nación política, producto de la voluntad de un colectivo humano de constituir un ente estatal que represente tal colectivo; la nación cultural, que supone el sentimiento de pertenencia a un determinado grupo o colectivo, que se constituye en la base para la construcción de una nación política y; la nación jurídica, que se traduce en la vinculación legal de un conjunto de personas, como ciudadanas de un Estado.

¹⁴Declaración Universal de los Derechos Humanos, Artículo 15, numeral 1.

establecido en el Artículo 3 son lo totalidad de las bolivianas y los bolivianos, las nociones y pueblo indígena originario campesinos, y las comunidades interculturales y afrobolivianas.

El Artículo 141 establece que existen dos formas de adquirir la nacionalidad boliviana: por nacimiento o por naturalización y desarrolla la primera opción ⁽¹⁵⁾.

Se prevén dos casos en los que una persona puede adquirir la nacionalidad boliviana por nacimiento: primero todas las personas nacidas en el territorio boliviano y segundo las personas nacidas en el extranjero, de madre boliviana o de padre boliviano.

La primera disposición establece que se reconocen como bolivianas por nacimiento a todas las personas que nazcan en el territorio boliviano, sin ningún otro atenuante, es decir sin ningún condicionamiento, aunque existe una excepción. Ésta incluye a todas las personas nacidas en el territorio boliviano que sean hijas o hijos de personal extranjera en misión diplomático. En este caso por misión diplomática se debe entender a "la representación oficial de un país (a través de un) embajador u otro emisario y el personal que con él colabora, que disfrutan de un régimen de inmunidades, prerrogativas y privilegios fundados en la reciprocidad" (Cabanellas Tomo V, 1996: 431). En este sentido es la representación que hace una persona de los intereses de su país, ante otro Estado. Entonces si una persona se encuentra en condición de misión diplomática dentro del territorio boliviano, y tiene una hija o un hijo, esta persona no sería considerada boliviana, en todo caso, mantendría la nacionalidad de sus progenitores.

Este primer establecimiento responde al principio de Derecho romano de jus soli que implica el derecho del suelo, es decir, de la tierra en la que se ha nacido (Cabanellas, 1996); en tanto la nacionalidad, la pertenencia a la nación, se da por haber nacido en el territorio boliviano ⁽¹⁶⁾, aeronaves o embajadas bolivianas.

La segunda disposición prevé que, también se considera como boliviana por nacimiento a una persona que haya nacido fuera del territorio boliviano, que tenga padre boliviano o madre boliviana, sin importar el país donde hubiese nacido o si su padre o madre haya adquirido la nacionalidad boliviana por nacimiento o por naturalización.

¹⁵ Para un mayor desarrollo de la adquisición de la nacionalidad boliviana por naturalización, consulte el análisis de Artículo 142.

¹⁶ En correspondencia al concepto de extraterritorialidad, el territorio boliviano incluye las aeronaves, embarcaciones o cualquier otro medio de transporte registrado en Bolivia, que se encuentre en el territorio de otro Estado, además de embajadas y consulados.

Este caso, al igual que el primero responde a un principio de Derecho romano, el *ius sanguinis*, que implica el derecho de sangre o de familia de acuerdo al país de origen (Cabanellas, 1996), es decir que la vinculación de una persona a la nación boliviana se da a través de un lazo sanguíneo.

La nacionalidad boliviana supone, como ya se explicó, una asignación de derechos y obligaciones, tanto para los individuos bolivianos, como para el Estado. En cuanto a los derechos, la Constitución Política del Estado establece una amplia gama, la gran mayoría están dispuestos para todas las personas, es decir que no se limitan sólo a los bolivianos. No obstante, se pueden encontrar disposiciones que sólo hacen referencia a quienes son considerados bolivianos y bolivianas, por ejemplo algunos derechos civiles (Artículo 21); los derechos de formación, participación y ejercicio del poder político⁽¹⁷⁾ (Artículo 26); los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos (Artículo 30); el derecho a la seguridad social (Artículo 45); el derecho a la garantía estatal de acceso a la educación (Artículo 82); el derecho de ciudadanía (Artículo 144); además del acceso y permanencia al servicio público (Artículo 234) y, par tanto, el acceso a todos los cargos públicos, sean electivos, de designación, de libre nombramiento o de carrera; el ejercer mando, empleo o cargo administrativo en las Fuerzas Armadas de manera directa, sin necesitar autorización previa del Capitán General (Artículo 247, Artículo 172. Numeral 25), entre otros. En este mismo sentido, el Artículo 14, parágrafo VI señala que las extranjeras y los extranjeros en el territorio boliviano gozan de los derechos y deberes establecidos en la Constitución Política del Estado salva las restricciones que ésta contenga.

Se debe apuntar que no existe diferenciación entre la nacionalidad boliviana por nacimiento o por naturalización, en tanto el acceso a diferentes derechos, con excepción de lo establecido en los artículos 247 y 253. En ambos se establece el requerimiento de nacionalidad por nacimiento. En el caso del Artículo 247 para desempeñar los cargos de Comandante en Jefe de las Fuerzas Armadas, Jefe del Estado Mayor General, Comandantes y Jefes de Estado Mayor del Ejército, Fuerza Aérea, Armada Boliviana y de grandes unidades; y para ser designado o designada Comandante General de la Policía Boliviana, correspondientemente en el caso del Artículo 253. Cualquier persona que adquiera la nacionalidad boliviana por naturalización, no podrá ejercer ninguno de los cargos expuestos anteriormente.

6.2.2.2. Nacionalidad por Naturalización

¹⁷Se debe apuntar que en el Artículo 27, parágrafo II se establece que las extranjeras y los extranjeros tienen derecho a sufragar en las elecciones municipales, conforme a ley.

Un proceso de naturalización implica la adquisición de una nueva nacionalidad, en tanto se posee otra. En el Artículo 142 de la Constitución vigente se establecen los requisitos que debe cumplir una persona extranjera para adquirir la nacionalidad boliviana, además de los condicionantes que modifican tales requisitos ^[18]. En este mismo sentido, el marco jurídico boliviano no prevé que una persona extranjera que adquiera la nacionalidad boliviana deba renunciar a su nacionalidad de origen, aunque esta problemática debe ser resuelta en cada legislación ^[19].

6.2.3. CIUDADANIA

La ciudadanía supone un estatuto legal que constituye un vínculo entre un ente estatal y una persona, en efecto supone un "conjunto de derechos que relaciona al individuo con el Estado, o la pertenencia a un Estado-Nación definida por la igualdad en la posesión de deberes y obligaciones" (Peurou, citado por Villarme, VV. AA., 2010: 349).

De acuerdo con este concepto se pueden denotar dos elementos principales: el primero referente al principio de igualdad que el status de ciudadanía provee, mientras que el segundo contempla el vínculo jurídico existente entre el individuo y el Estado. En este sentido se puede advertir la doble raíz de la que parte el concepto de ciudadanía, la griega y la romana, La primera presenta la igualdad y libertad del polítés griego, mientras que la segunda introduce el resguardo jurídico del que gozaba el CÍVÍS latino (Cortina, 2005). Según el concepto esbozado por Cortina, la tradición griega veía a la ciudadanía como una forma de participar, de manera libre y en igualdad, en la vida pública de la polis y así lograr un bien común a todos los habitantes, mientras que para la tradición romana el status de ciudadanía brindaba amparo legal para que los ciudadanos busquen su propio ideal de felicidad (Cortina, 2005).

El surgimiento de los Estados-nación posindustriales impuso la necesidad de generar en sus miembros identidad, mediante la cual se reconozcan a sí mismos como pertenecientes a la sociedad en la cual se desenvolvían (Cortina, 2005). A partir de esta necesidad se esbozaron diferentes teorías con el fin de solucionar tal problemática. Una, de tendencia liberal, entendía que la tarea a realizarse era "elaborar una teoría de la justicia distributiva, la cual pueda ser compartida por todos los miembros de una sociedad" (Rawls. citado por Cortina, 2005:26). La otra, de tendencia comunitarista, indicaba que los miembros de una sociedad no se adhieren a la

¹⁸ Para un mayor desarrollo de la adquisición de la nacionalidad boliviana por naturalización consulte el análisis del Artículo 142.

¹⁹ El Artículo 143, parágrafo I de la Constitución vigente prevé que la nacionalidad boliviana no se pierde por adquirir una nacionalidad extranjera.

misma por ser estable o proveer de una justicia distributiva, en todo caso la adhesión debe apelar a los lazos de pertenencia y raíces históricas. En palabras de Adela Cortina "no basta la justicia procedimental para vivir, hacen falta el sentido y la felicidad que se encuentran en las comunidades" (Cortina, 2005: 32). Con todo, se puede ver que el status de ciudadanía, como tal, es la síntesis de ambas visiones –liberal y comunitarista- para que los miembros de las sociedades trabajen en pos de la superación de éstas, es decir que se debe apelar a la razón (justicia liberal) y al sentimiento (pertenencia a una comunidad), para lograr una verdadera cohesión al interior de una sociedad. (Cortina, 2005).

6.2.3.1. Características de la ciudadanía

Una vez esbozada la noción de ciudadanía, es imperioso desglosar las características que presenta. Para este propósito es necesario remitirse al autor inglés Thomas Humphrey Marshall quien, en su texto *Ciudadanía y clase social* (1997) desarrolló los aspectos más importantes que constituyen a la ciudadanía a partir de tres partes o elementos esenciales, cada uno de ellos relacionado con una clase específica de derechos: el elemento civil, el político y el social.

La parte civil consiste en los derechos necesarios para la libertad individual, por ejemplo, la libertad de la persona, de expresión, de pensamiento y de religión, además del derecho a la propiedad, a cerrar contratos válidos y el derecho a la justicia, entre otros. El elemento político hace referencia al derecho a participar en el ejercicio del poder gubernamental como miembro de un cuerpo investido de autoridad política, o como elector de los miembros de tal cuerpo. Las instituciones correspondientes a este elemento son el parlamento y las asambleas gubernamentales locales. Por último, el elemento social se refiere a todo el espectro desde el derecho a un mínimo de bienestar económico hasta la seguridad a participar del patrimonio social y vivir conforme a los estándares corrientes en la sociedad. Las instituciones más estrechamente conectadas con estos derechos son el sistema educativo y los servicios públicos. (Marshall, 1997).

Marshall asigna a cada uno de los elementos de la ciudadanía un período de desarrollo que -en el caso de Inglaterra- corresponde a un siglo cada uno. De acuerdo con este desarrollo temporal los derechos civiles se desarrollaron en el s. XVIII; los derechos políticos, por su parte, lo hicieron el s. XIX; y por último los derechos sociales encontraron su auge de desarrollo en el s. XX. Más allá de la esquematización hecha por Marshall, existe un cuarto conjunto de derechos reconocidos por el constitucionalismo, Este conjunto puede ser denominado como derechos multiculturales, los cuales fueron reconocidos a partir del Acta Constitucional Canadiense de 1982. Este texto

Constitucional prevé libertades fundamentales, como la libertad de religión, conciencia, pensamiento, asociación, entre otras. Por otra parte clasifica los derechos garantizados en cuatro: derechos democráticos, de movilidad, legales, y de igualdad (Artículos 3, 6, 7, 15 del Acta Constitucional Canadiense). En segunda instancia establece garantías para el reconocimiento y protección de los pueblos aborígenes canadienses y de sus derechos colectivos, no sólo Como individuos sino como poblaciones, (Artículo 35 del Acta Constitucional Canadiense).

A partir de esta conceptualización se puede ver que la ciudadanía no está circunscrita únicamente a la elección de autoridades ni a la capacidad de poder ser elegido, sino que los derechos ciudadanos abarcan un espectro mucho más amplio que la participación en los comicios electorales. En este sentido el artículo 144 de la Constitución sólo prevé el aspecto político del esquema de Marshall, por lo que desestima los otros aspectos desarrollados por el autor inglés. Luis Tapia (2006), en su texto La invención del núcleo común, indica que:

La ciudadanía tiene varias dimensiones o facetas. No es sólo un proyecto político de concepción de derechos, y, a través de ellos, de un determinado tipo de sociedad, y de relaciones entre las personas que tienden a convertirse en un sistema jurídico o parte de la constitución; es principalmente una historia de acción, de organización social, y de luchas por el reconocimiento de esos derechos. (Tapia, 2006: 13).

Según lo expuesto por Tapia, existen dos fundamentos básicos en su proposición: las luchas por el reconocimiento constitucional de derechos, por una parte y la organización de la sociedad civil por la otra.

En relación al reconocimiento de derechos ciudadanos, la historia del constitucionalismo se divide en cuatro etapas que responden a conquistas de inclusión de derechos: la primera va de 1826 a 1938; la segunda de 1938 a 1961; la tercera de 1961 a 2004; y la cuarta se funda a partir del 2008, con la Constitución vigente.

Durante la primera etapa los puntos comunes, en cuanto a la posibilidad de acceder al ejercicio de la ciudadanía eran: estar casado o ser mayor a 21 años, no estar sujeto a servidumbre doméstica, saber leer y escribir, tiene una propiedad y ejercer alguna ciencia, arte o profesión. Para la segunda etapa ya se habían eliminado los requisitos de profesión y servidumbre y, la Constitución redactada por el gobierno revolucionario de 1952 estableció el sufragio universal, hecho clave en la historia constitucional boliviana. En la tercera etapa, a partir del año 1961, se inaugura la

ciudadanía contemporánea, la ciudadanía deja de ser oficialmente excluyente al ser incluido el sufragio universal. A partir de dicho momento, todo boliviano mayor de edad, sin importar su condición social, étnica, de género o instrucción, goza de un status de ciudadanía plena. La cuarta etapa está caracterizada por el reconocimiento de derechos colectivos, los cuales posibilitan la ampliación de la participación por parte de la población en la toma de decisiones del Estado y, a la vez, viabilizan la integración, a la vida política, de diversos sectores de la sociedad (naciones y pueblos indígena originario campesinos, mujeres, analfabetos, entre otros), hasta ahora rezagados.

El segundo fundamento que Tapia establece, en su libro *La igualdad es cogobierno* (Tapia, 2007), es la organización de la sociedad civil, que se relaciona directamente con la dualidad existente en cuanto al concepto de ciudadanía. Para Tapia existen tensiones y contradicciones entre instituciones y leyes de corte liberal y las prácticas políticas en organización, acción y mentalidad no liberales. Es decir, el sistema político sostiene un formato liberal clásico (separación de poderes, sistema de partidos, elecciones). No obstante el desenvolvimiento político de la sociedad no se da en este marco, sino en uno que el autor denomina nacional-popular.

Para Tapia la incongruencia entre el sistema político y la cultura política no liberal, extendida en la mayoría de la población, tiene por efecto la organización de la sociedad civil en espacios propios de representación colectiva, como sindicatos, gremios y otras asociaciones, las cuales sirven como medios para poder interpelar al ente estatal, es decir, para poder participar de la vida política del país en espacios paralelos a los que el Estado contempla y, desde éstos, interactuar con el mismo.

En palabras de Tapia:

Se puede decir que hay un régimen de ciudadanía pensado para la relación entre el Estado y los individuos, con un sistema de mediación partidario y hay otro régimen pensado en términos de organización y representación de clase y su relación con el Estado. (Tapia, 200:37).

La mayoría de la población ejerce su ciudadanía en términos paralelos a los del Estado, hace que su participación en el ámbito público no se circunscribe sólo a elecciones cada cinco años, sino que participa activamente en los niveles locales de organización social, como juntas vecinales o niveles de interpelación sectorial, como sindicatos o gremios, para lograr un relacionamiento más amplio con el Estado y, de esta forma, formar parte de los procesos de toma de decisiones estatales.

El concepto de ciudadanía del texto Constitucional responde a una visión liberal, que no sólo obvia algunos aspectos de la teorización de Marshall, sino que tampoco contempla las formas de

participación política alternativas, expuestas a través de la concepción esbozada por Tapia (2007). Aunque no se prevea un concepto más completo de ciudadanía, la Constitución, brinda las garantías necesarias para poder ejercerla plenamente. En el Artículo 35 se señala que el Estado, en todos sus niveles, protegerá el derecho a la salud de la población; en el Artículo 77 indica que la educación constituye una función suprema y primera responsabilidad financiera del Estado, en el Artículo 21 establece los derechos civiles, que incluyen el de auto identificación, a la privacidad, a la libertad de pensamiento, a la asociación, entre otros; en el Artículo 51 señala que todos los trabajadores y las trabajadoras tienen derecho a organizarse en sindicatos de acuerdo con la ley; en el Artículo 26 reconoce y garantiza el respeto de la democracia comunitaria; y en el Artículo 2 reafirma la existencia de las naciones y pueblos indígena originario campesinos y garantiza su autodeterminación.

6.2.3.2. Ciudadanos y ciudadanas

El Artículo 144 establece que son ciudadanas y ciudadanos todas las bolivianas y todos los bolivianos. En este sentido todas y todos los nacidos en el territorio boliviano, a excepción de los hijos de ciudadanos extranjeros en misión diplomática, son bolivianos y bolivianas (Artículo 141) y por tanto considerados ciudadanos o ciudadanas. A partir de este concepto se puede ver que la noción de boliviano o boliviana, en el texto Constitucional, se circunscribe sólo al aspecto jurídico de vinculación con el Estado, pues se puede adquirir la nacionalidad boliviana (Artículo 142) y a través de ésta el status de ciudadanía plena. Ambos términos, nacionalidad y ciudadanía, pueden ser equiparados entre sí, si se desecha la diferenciación teórica entre ellas ^[20]. Pues estos conceptos, en la Constitución, no presentan diferencia alguna, ya que al adquirir la nacionalidad boliviana, un individuo pasa a ser automáticamente parte de la nación boliviana, sin importar su procedencia o cultura: La nación boliviana está conformada por la totalidad de las bolivianas y los bolivianos, las naciones y pueblos indígena originario campesinos, y las comunidades interculturales y afrobolivianas que en conjunto constituyen el pueblo boliviano. (Artículo 3).

Cabe aclarar que, si bien no existe una clara diferenciación con referencia a ciudadanía y nacionalidad, en cuanto a la otorgación del status, si existe una diferenciación en cuanto a la posibilidad de suspensión de tal status, esta diferenciación recae en el hecho que los derechos ciudadanos pueden ser suspendidos, de acuerdo con el Artículo 144 y en correlación con el

²⁰ Ésta indica que la "nacionalidad nos introduce a la sociedad civil; la ciudadanía nos introduce a la sociedad política" (Poviña, citado por Villarme, en W. AA., 2010: 350).

Artículo 28. Sin embargo, el status de nacionalidad boliviana no puede ser suspendido, como lo establece el Artículo 143.

En los textos Constitucionales precedentes este fenómeno no es recurrente, ya que los requisitos para poder gozar del status de ciudadano establecían exigencias como una renta mínima, alfabetización, entre otras, lo que implicaba que cualquier persona nacida en el territorio era boliviana, pero no todo boliviano podía ser considerado ciudadano con derechos plenos. También cabe señalar que este modelo de ciudadanía individualiza la participación activa de la población en la vida política del país, circunscribiéndose en el paradigma liberal y, a su vez, en conflicto con las prácticas de participación política que marcan la mayoría de la población.

6.2.3.3. Ejercicio de la ciudadanía

De acuerdo con el artículo 144, los derechos ciudadanos se ejercen a partir de los 18 años de edad, sin ningún otro requisito, y éstos consisten en concurrir como elector o elegible a la formación y al ejercicio de funciones en los órganos del poder público; y en el derecho a ejercer funciones públicas sin otro requisito que la idoneidad, salvo las excepciones establecidas en la Ley.

Respecto a la mayoría de edad, la Constitución de 1826 establece los veinte años, a partir del texto Constitucional de 1831, hasta la Constitución de 1967 se preveían los veintiún años y desde 1994 se establece que la mayoría de edad se alcanza a los dieciocho años, y con ella el derecho a ejercer los derechos ciudadanos. Por su parte el proyecto de texto Constitucional de las organizaciones que conforman el Pacto de Unidad señala que la mayoría de edad debía ser prevista a los dieciséis años.

Se puede denotar la diferenciación existente al interior de la Constitución, con el requerimiento de edad para diversos cargos del servicio público. Para poder ser Asambleísta de la Asamblea Legislativa Plurinacional, o para poder ser Concejal, Concejala o Asambleísta en los Gobiernos Autónomos se requieren m años cumplidos (artículos 149 y 287). Para poder ser Alcalde o Alcaldesa el requisito es tener veintiún años (Artículo 285), mientras que para poder ser Gobernador, Gobernadora, Ministro o Ministra se requieren veinticinco años cumplidos (artículos 285 y 176). Finalmente para poder ser Presidente, Presidenta, Vicepresidente, Vicepresidenta (Artículo 167), Magistrado o Magistrada del Tribunal Supremo de Justicia (Artículo 182), miembro del Consejo de la Magistratura (Artículo 194), Vocal del Tribunal Supremo Electoral y Departamental (Artículo 207), Contralor o Contralora General del Estado (Artículo 215) Defensor o

Defensora del Pueblo (Artículo 221) se requieren treinta años de edad cumplidos al momento de la elección o designación, de acuerdo al cargo.

El derecho de la formación de los órganos del poder público, ya sea como elector o elegible, se ejerce a través de la democracia representativa, mediante el voto universal, directo y secreto (Artículo 11). En este mismo sentido se contempla como un derecho político el sufragio universal, mediante el voto directo (Artículo 26), es decir que este derecho se remite solamente a la democracia representativa y no así a las otras formas de democracia que la Constitución prevé (participativa y comunitaria), Este hecho explicita el limitado alcance que tiene el concepto de ciudadanía, pues se enfoca sólo en la elección de gobernantes, reduce a la ciudadanía al sufragio y a la delegación de soberanía (Vial, en W. AA., 2010).

Por otra parte, en cuanto al derecho de ejercer funciones públicas, el Artículo 234 señala que: Para acceder al desempeño de funciones públicas se requiere:

1. Contar con nacionalidad boliviana
2. Ser mayor de edad.
3. Haber cumplido con los deberes militares ^[21].
4. No tener pliego de cargo ejecutoriado, ni sentencia condenatoria ejecutoriada en materia penal, pendientes de cumplimiento.
5. No estar comprendida ni comprendido en los casos de prohibición y de incompatibilidad establecidos en la Constitución.
6. Estar inscrita o inscrito en el padrón electoral.
7. Hablar al menos dos idiomas oficiales del país ^[22]

Mientras que el Artículo

Son prohibiciones para el ejercicio de la función pública

²¹Este requisito ha sido cuestionado por un m w el año 2004, por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso de Alfredo Díaz Bustos quien, mediante un amparo de objeción de conciencia rehusó realizar el servicio militar. La Corte falló a favor de Díaz Bustos, factor que comprometió al Estado Boliviano a incorporar la objeción de conciencia en su ordenamiento jurídico.

²²En la décima disposición transitoria de la Constitución se establece que "El requisito de hablar al menos dos idiomas oficiales para el desempeño de funciones públicas determinado en el Artículo 235, será de aplicación progresiva de acuerdo a Ley".

- I. Desempeñar simultáneamente más de un cargo público remunerado a tiempo completo.
- II. Actuar cuando sus intereses entren en conflicto con las de la entidad donde prestan sus servicios, y celebrar contratos o realizar negocios con la Administración Pública directa, indirectamente o en representación de tercera persona.
- III. Nombrar en la función pública a personas con las cuales tengan parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad

6.2.3.4. Causales para la suspensión de la ciudadanía

El ejercicio de los derechos políticos se suspende en los siguientes casos [²³], previa sentencia ejecutoriada mientras la pena no haya sido cumplida:

1. Por tomar armas y prestar servicio en fuerzas armadas enemigas en tiempos de guerra
2. Por defraudación de recursos públicos,
3. Por traición a la patria.

Sobre este punto es preciso hacer notar que, al tratarse de la suspensión de los derechos ciudadanos, la Constitución se remite inmediatamente a la suspensión de los derechos políticos sin prever el amplio espectro de derechos que conforman el status de ciudadanía íntegra.

6.3. ALCANCE DE LA RESERVA LEGAL

El artículo no presenta una reserva legal, por lo tanto la normativa secundaria que regule las condiciones de adquisición de la nacionalidad boliviana no puede modificar o remover las disposiciones establecidas en el Artículo 141 ni agregar nuevas disposiciones.

El Artículo 144 establece una reserva legal, respecto a los requisitos para ejercer funciones públicas. La normativa que regule el servicio público, debe prever las condiciones y requisitos necesarios para acceder a un cargo de función pública.

6.4. ACTIVIDADES DE AULA

- ✓ Escribir un ensayo de tres páginas de los Artículos estudiados en el tema con respecto al Tratamiento en el Constitucionalismo Boliviano de los textos constitucionales de 1951, 1947, 1945, 1938 y 1826

²³Para un mayor desarrollo consulte el análisis del Artículo 28

TEMA 7. REFORMA CONSTITUCIONAL.

7.1. INTRODUCCIÓN

La aplicación preferente de la Constitución Política del Estado por encima de cualquier otra disposición se encuentra en el constitucionalismo boliviano a partir de la Constitución de 1861. Sin embargo, instituciones como el Bloque de Constitucionalidad y el modo de gradación jerárquica que contemplan a los Tratados Internacionales, como a las disposiciones de las entidades territoriales autónomas son una novedad en el constitucionalismo boliviano.

De acuerdo a lo establecido por el Artículo 411 se puede afirmar que el Artículo 410 es rígido, sólo puede ser reformado a través de una Asamblea Constituyente originaria plenipotenciaria, activada por voluntad popular. La vigencia de la reforma necesitará la aprobación por dos tercios de la Asamblea Constituyente y el posterior referendo constitucional aprobatorio.

Artículo 410

- I. Todas las personas, naturales y jurídicas, así como los órganos públicos, funciones públicas e instituciones, se encuentran sometidos a la presente Constitución.
- II. La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa. El bloque de constitucionalidad está integrado por los Tratados y Convenios internacionales en materia de Derechos Humanos y las normas de Derecho Comunitario, ratificados por el país. La aplicación de las normas jurídicas se regirá por la siguiente jerarquía, de acuerdo a las competencias de las entidades territoriales:
 1. Constitución Política del Estado.
 2. Los tratados internacionales
 3. Las leyes nacionales, los estatutos autonómicos, las cartas orgánicas y el resto de legislación departamental, municipal e indígena
 4. Los decretos, reglamentos y demás resoluciones emanadas de los órganos ejecutivos correspondientes.

Este apartado dedicado a la jerarquía normativa y reforma de la Constitución, conformado por los artículos 410 y 411. Hace referencia al estatus de primacía y jerarquía normativa de la Constitución del Estado. Su transcendencia es de suma importancia, pues concede a la Constitución la calidad de norma *normarum* (o norma de normas) y se establece la primacía de su aplicación.

Artículo 411

- I. La reforma total de la Constitución, o aquella que afecte a sus bases fundamentales, a los derechos, deberes y garantías, o a la primacía y reforma de la Constitución, tendrá

lugar a través de una Asamblea Constituyente originaria plenipotenciaria, activada por voluntad popular mediante referendo. La convocatoria del referendo se realizará por iniciativa ciudadana, con la firma de al menos el veinte por ciento del electorado; por mayoría absoluta de los miembros de la Asamblea Legislativa Plurinacional; o por la Presidenta o el Presidente del Estado. La Asamblea Constituyente se autorregulará a todos los efectos, debiendo aprobar el texto constitucional por dos tercios del total de sus miembros presentes. La vigencia de la reforma necesitará referendo constitucional aprobatorio.

- II. La reforma parcial de la Constitución podrá iniciarse por iniciativa popular, con la firma de al menos el veinte por ciento del electorado; o por la Asamblea Legislativa Plurinacional, mediante ley de reforma constitucional aprobada por dos tercios del total de los miembros presentes de la Asamblea Legislativa Plurinacional. Cualquier reforma parcial necesitará referendo constitucional aprobatorio.

Hace referencia a las características y procedimientos básicos de reforma total y parcial de la Constitución.

7.2. DESCRIPCIÓN

El Artículo 410 se encuentra en el Título Único (Primacía y Reforma de la Constitución) de la Quinta Parte de la Constitución Política del Estado (Jerarquía Normativa y Reforma de la Constitución).

El artículo está compuesto por dos párrafos. El primero establece el imperio de la Constitución; el segundo establece la jerarquía normativa descrita en cuatro numerales.

El Artículo 410 se consolida en los ajustes establecidos por el H. Congreso Nacional en octubre de 2008. Tiene antecedentes tanto en el Proyecto de Texto Constitucional Aprobado en Grande, en Detalle y en Revisión en Oruro, como en el Proyecto de Texto Constitucional Aprobado en Grande en Chuquisaca.

La pauta hermenéutica permite visibilizar que la Quinta Parte de la Constitución, expresada en su Título Único posee sólo dos Artículos: el 410 y el 411. En consecuencia es lógico asociar al Artículo 410 el carácter de **Primacía** y de **Jerarquía normativa**.

El artículo 411 está compuesto por dos párrafos: el primero establece las características y procedimientos de la reforma total de la Constitución; el segundo detalla las características y procedimientos de la reforma parcial de la Constitución.

De acuerdo a lo establecido por el Artículo 411 se puede afirmar que éste mismo es rígido, es decir que solo puede ser reformado a través de una Asamblea Constituyente originaria plenipotenciaria,

activada por voluntad popular. La vigencia de la reforma necesitará la aprobación por dos tercios de la Asamblea Constituyente y el posterior referendo constitucional aprobatorio.

A partir de la revisión de los archivos de la Asamblea Constituyente, se puede observar que el Artículo 411 se consolida en los ajustes establecidos por el Hi Congreso Nacional el año 2008, Tiene antecedentes en el Proyecto de Texto Constitucional Aprobado en Grande, en Detalle y en Revisión en Oruro, y en el Proyecto de Texto Constitucional Aprobado en Grande en Chuquisaca. Asimismo se encuentran antecedentes en los informes de la Comisión 4 (Organización y Estructura del nuevo Estado).

El constitucionalismo boliviano no consignó la reforma total de la Constitución a través de una Asamblea Constituyente, excepto en la Reforma Constitucional de 2004, mediante la cual se convocó a la Asamblea Constituyente el año 2006. Por lo señalado el Artículo 411 es una novedad en la historia constitucional boliviana

7.3. PRIMACIA DE LA CONSTITUCIÓN

La primacía de la Constitución se refiere a entender a ésta como primera norma. Es decir, como la primera norma a partir de la cual se desarrolla y comprende todo el ordenamiento jurídico posterior.

Esta primacía lo es en el sentido de primera norma política o de características políticas. En consecuencia es primera norma en tanto tiene aplicación preferente, es decir es la norma que se debe aplicar con preferencia toda otra norma, sea ésta nacional o internacional.

Se debe comprender que la Constitución Política del Estado es la norma fundamental y de mayor jerarquía de todo el ordenamiento jurídico reconocido, establecido, instituido, sancionado y promulgado en el Estado boliviano.

Es en este tenor, que después de la Final de la Constitución Política del Estado se encuentra la siguiente leyenda: Por tanto, la promulgo para que se tenga y cumpla como Ley fundamental del nuevo Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, descentralizado y con autonomías.

La sinonimia entre Constitución Política del estado y Ley Fundamental sólo se puede comprender a partir de la primacía de la Constitución, en tanto es la piedra basal, es decir la piedra angular [1] de todo el ordenamiento jurídico boliviano.

7.3.1. PRIMACÍA COMO PRIMERA NORMA

Primacía, del latín primas quiere decir: primero, y jurídicamente se refiere al carácter de primera norma, en tanto es la que posibilita todo el ordenamiento jurídico de un Estado, describe "el hecho de ser el primer fundamento del orden jurídico y del Estado" (Naranjo Mesa, 2010: 399).

En Inglaterra del siglo XVI ya se hablaba de unas normas primeras y fundamentales. Como señala Bídart Campos:

Coke había insinuado que en muchos casos el propio 'Common Law' también limitaba a la ley. Y la deposición, enjuiciamiento y ejecución (1649) del rey Carlos I se llevaban a cabo bajo acusación de que el monarca había violado las leyes fundamentales del reino (Bidart Campos y Carnota, 2001: 95).

En el siglo XVIII Estados Unidos presentó al mundo la primera Constitución escrita. La Constitución norteamericana de 1787, la cual en el Artículo 6 establecía la siguiente cláusula de supremacía: Esta Constitución y las leyes de los Estados Unidos que se hagan en su consecuencia, y todos los tratados hechos, a que se hagan, baja la autoridad de los Estados Unidos, serán la ley suprema del territorio; y los jueces en cada Estado estarán por ella obligados, sin perjuicio de cualquier disposición en contrario de la Constitución o de las leyes de los Estados.

En el siglo XX, Hans Kelsen dijo que la primacía de la norma suprema (la Constitución), en tanto primera norma, se debía a su carácter de hipótesis básica del ordenamiento jurídico.

"Al no haber sido creada según un procedimiento jurídico no es una norma del derecho positiva; dicha norma no es 'puesta' sino 'supuesta'. Es la hipótesis que permite a la ciencia jurídica considerar al derecho como un sistema de normas válidas (Kelsen, 2000: 113).

Para Kelsen, la Constitución no puede ser sólo una parte del derecho positivo, es decir del ordenamiento jurídico exteriorizado, pues sería a la vez la razón de ser de todo el ordenamiento jurídico (por ello debe ser supuesta). Si no es parte del derecho positivo se debe entender que hay algo que está por fuera del derecho positivo, y que sin embargo posibilita que exista el derecho positivo.

El afuera del derecho positivo es la fuerza de la Constitución, es decir la potencia que permite que el derecho positivo se constituya. Esta potencia es en si el poder que emana de la soberanía, cuyo titular es el pueblo boliviano, conforme al Artículo 7. Es una potencia múltiple cuya condición es la

Pluralidad. "El soberano está, al mismo tiempo fuera y dentro del ordenamiento jurídico" (Agamben, 2002: 25).

La soberanía declara que no hay nada fuera del ordenamiento jurídico, la soberanía está tanto dentro como fuera del ordenamiento jurídico, pues es la posibilidad misma de reformar parcial o totalmente el ordenamiento jurídico, incluida la misma Constitución. Está dentro como soberanía expresada como poder constituido, y está fuera dinamizada como poder constituyente.

Conforme al Artículo 411 la reforma total de la Constitución deberá convocar a la Asamblea Constituyente, la misma expresará al poder constituyente, por ello se caracteriza como plenipotenciaria, es decir como la que posee la suma de todos los poderes y en consecuencia no obedece más que a sí misma y sus determinaciones.

Según Antonio Negri: "el poder constituyente no ha sido sólo considerado la fuente omnipotente y expansiva que produce las normas constitucionales de todo ordenamiento jurídico, sino también el sujeto de esta producción; una actividad igualmente omnipotente y expansiva" (Negri, 1994: 17).

Es necesario entonces analizar tanto la soberanía dentro del ordenamiento jurídico, como su expresión fuera del mismo.

Conforme al Artículo 7 de la Constitución la Soberanía reside en el pueblo, se ejerce de forma directa y delegada. Como se verá en el tratamiento del Artículo 411, la soberanía puede ser ejercida por el pueblo para la reforma (sea total o parcial del texto constitucional), en consecuencia la soberanía que está dentro del ordenamiento (Artículo 7), permite a la vez encontrarla fuera (Artículo 411), como dispositivo de una fuerza mayor que posibilita la reforma (tanto parcial y sobre todo total) del ordenamiento jurídico. En este afuera del texto constitucional se debe comprender que la soberanía se instituye como poder constituyente.

Esta posibilidad que la soberanía se encuentre fuera del ordenamiento jurídico es muy importante pues en ella se encuentra un elemento de justicia: la decisión. El soberano toma esta decisión desde la condición de la pluralidad. Tanto el artículo 1 como el preámbulo de la Constitución hablan de algo anterior a la conformación del Estado, este algo anterior es la pluralidad (3).

Preámbulo: (...) comprendimos desde entonces la pluralidad vigente de todas las cosas y nuestra diversidad como seres y culturas (...) El pueblo boliviano, de composición plural, desde la profundidad de la historia (...).

Artículo 1...) Bolivia se funda en la pluralidad; Es esta pluralidad la que como acto de justicia, impulsa, potencia con la fuerza del poder constituyente una Constitución, entonces, esta decisión no debe ser entendida sólo como un acto de poder, sino, y ante todo, de justicia: se da un ordenamiento jurídico a partir de la pluralidad, del ordenamiento, del orden que establezca la pluralidad

No se debe, entonces, olvidar que la Constitución nace de esta pluralidad previa que es a la vez su condición de realización.

Este ejercicio de desplegar detrás de la noción de primacía (de primas, primero) a la pluralidad es fundamental a momento de pensar el efecto mismo de la primacía de la Constitución: la supremacía de la misma. En este sentido varia la posibilidad univoca como única norma, y se permite el despliegue de la Constitución como un conjunto de materiales de construcción, es decir como una posibilidad plural (Zagrebelsky, 2009), de una pluralidad, y en sí, de una política constitucional fundada en el pluralismo.

7.3.2. PRIMACÍA COMO PRIMERA NORMA POLITICA

La Constitución Política del Estado es en sí una norma política que organiza, dirige y da forma a la vida de una comunidad política, es decir, establece el horizonte político de la vida de los seres humanos y de otros seres vivos. En tanto norma política organiza y gestiona el ejercicio de poder. Una norma política no trata otra cosa que del poder. Pero no el poder en tanto represión, sino del poder en tanto potencia, en tanto posibilidad de buen vivir,

Como señala Calle:

En la sociedad convivencial que le corresponde construir al siglo XXI con toda urgencia, la fuente primera de legitimidad de los Estados y los gobiernos residirá en su capacidad para garantizar efectivamente a todos sus ciudadanos las condiciones básicas de existencia, proporcionadas a la situación general del país (Caillé en Caillé, Humbert, Latouche y otros, 2012: 23).

La Constitución es en sí una decisión política sobre la vida, que se desarrolla a partir de los derechos, sus condiciones y temporalidades de cumplimiento, los Órganos de Poder establecidos, todos ellos en busca del vivir bien

La Constitución reviste de forma jurídica a las personas naturales, ya el mismo término de persona es en sí una ficción jurídica que proviene del latín *personare* y se refiere al efecto de la máscara en un actor del teatro, pues le permitía a que resonará mejor la voz, por ello *personare* se refiere a sonar a través de; en este caso a través de la forma jurídica.

El Artículo 14 de la Constitución Política del Estado señala que todo ser humano tiene personalidad y capacidad jurídica, la personalidad es la aptitud legal para ser sujeto de derechos y de obligaciones, es una unidad básica del Derecho y precepto de organización bio-política, pues el ser humano desde su nacimiento (e incluso antes de él conforme a lo establecido en la normativa civil) está dispuesto a su sujeción al Derecho y a su sometimiento a la Constitución. La base fundamental de todo el Derecho de un Estado. Asimismo, el Artículo 33 establece que el ejercicio del derecho al medio ambiente debe permitir a otros seres vivos, desarrollarse de manera normal y permanente, para eliminar la centralidad de la vida humana hacia la vida de seres vivos.

Esta primera norma política establece una comunidad política de vida respecto a la vida de los seres vivos, presente en el carácter de pluralidad del vivir bien.

7.3.3. PRIMACÍA EN TANTO NORMA JURÍDICA DE APLICACIÓN PREFERENTE

El carácter de primacía de la Constitución Política del Estado se refiere también a la condición de ser la primera norma aplicable, es decir la que goza de preferencia a momento de la aplicación del Derecho.

Se debe aplicar la Constitución Política del Estado antes que cualquier otra disposición jurídica. Es más, en toda otra disposición debe estar aplicada la Constitución Política del Estado (es decir los contenidos y principios de ésta, relevantes a momento de la interpretación legal), sino la misma no gozaría de primacía, y la disposición sería en potencia contraria a la Constitución y debería ser declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional Plurinacional. La condición de gozar de primacía se resuelve en la aplicación directa de la Constitución Política del Estado por encima de las demás disposiciones.

Respecto a la manera de aplicación preferente de la Constitución, se debe razonar que la misma no es sólo un conjunto de normas, sino es una carta de navegación política, es decir la Constitución es el supuesto de desarrollo y creación de principios y materiales de realización política en busca de una decisión justa a través de una política constitucional. Este razonamiento acerca más a un postpositivismo en el cual no puede haber una separación entre el entramado político de la Constitución y el razonamiento jurídico.

El razonamiento político del legislador se jurídica (es sub constitutione) pues la ley no es creación ex novo, sino desarrollo o concreción de principios constitucionales; y el razonamiento jurídico se politiza y/o moraliza (adquiere una dimensión práctica de la que carecía), pues incorpora un compromiso con los valores y fines constitucionales (en definitiva, con los valores y/o derechos constitucionales). (Aguila en Linfante, 2010: 26).

Por lo señalado, la Constitución, entendida como un todo, es la que tiene prioridad y preferencia en su aplicación al interior del ordenamiento jurídico y de los sistemas jurídicos reconocidos. Se debe buscar en la Constitución, en el todo que supone la Constitución los materiales que se ajusten al caso concreto, en busca de dar una solución justa, en busca de lograr una política justa. Dado que la potestad de impartir justicia, conforme a lo establecido en el Artículo 178 de la Constitución, emana del pueblo boliviano, el cual es el depositario de toda esta pluralidad antes mencionada.

7.4. REFORMA DE LA CONSTITUCION

La Reforma de la Constitución se puede dar por distintas razones, las más comunes son la no coherencia entre la realidad sociopolítica y el texto constitucional (es decir cuando la Constitución se vuelve nominal ⁽²⁴⁾; o cuando la misma precisa establecer precisiones ya sea para la coherencia interna del texto constitucional o para el desenvolvimiento de una determinada política constitucional.

El primer caso se refiere a la existencia de un orden normativo social performativo, una especie de constitución imaginaria de la sociedad, que se puede distanciar de las disposiciones del texto constitucional, lo que hace de éste sólo un texto retórico y nominal.

²⁴ De acuerdo con Naranjo Mesa una Constitución nominal puede ser jurídicamente válida pero sin existencia real. Existe sólo nominalmente, es decir formalmente pero no causa Estado, no es acatada, no rige la vida política de una comunidad. Para un análisis más detallado consulte a Naranjo Mesa, 2010

Como señala el profesor Gregorio Badeni:

El orden político solamente reproduce parcialmente el modelo escrito en el texto constitucional. Ante esa realidad, y para lograr una coincidencia absoluta entre los órdenes político y constitucional, se suele acudir a un enfoque sociológico, según el cual la sociedad tiene su propio ordenamiento normativo resultante del comportamiento que, con prescindencia de toda valoración, está por encima del texto de la ley. Esta se tendría que limitar a reflejar tales conductas, siendo necesaria su reforma cada vez que se advierte un cambio en el comportamiento social (Badeni, 2010: 257).

Si bien una Constitución tiene por finalidad gestionar el ejercicio de poder, una de las características del poder es su fluidez, la manera en la que se hace imposible regulado totalmente, Por ello la Constitución tiene siempre esta tensión, y a la vez esta posición de estar muchas veces al margen de las relaciones de poder reales (²⁵).

El segundo caso se refiere a la necesidad de una coherencia interna del texto (es decir evitar la contradicción entre órdenes constitucionales), y a la vez de una coherencia externa referida a la política constitucional a adoptarse y que hace precisa la reforma de la Constitución.

La reforma del texto constitucional tiene "motivaciones no sólo jurídicas, sino y ante todo políticas, relacionadas a las maneras en las que se gestiona el ejercicio del poder público, por ello su relación al poder constituyente devela el carácter conflictivo de toda reforma.

Para analizar la reforma de la Constitución se precisa considerar tres elementos:

Primero el tipo de reforma: que puede ser total, es decir el re hacer la totalidad del texto, o de reforma parcial, es decir, re hacer una parte del texto, de uno o más artículos.

Segundo el procedimiento de reforma: que puede ser rígido si sólo se concreta por obra de un órgano extraordinario y diferente al que tiene a su cargo el ejercicio de la función legislativa

²⁵ La reflexión que realiza Michel Foucault respecto a la posibilidad del Derecho de regular el ejercicio de poder señala: "creo que tradicionalmente, se considera que para analizar el poder bastaba con estudiar las formas jurídicas que regían lo que estaba permitido y lo que estaba prohibido (...) en realidad me parece que el Derecho que diferencia lo permitido y lo prohibido no es de hecho mas que un instrumento de poder en definitiva bastante inadecuado y bastante irreal y abstracto. Que, en concreto, las relaciones de poder son mucho más complejas (...) Creo que los mecanismos de poder son mucho más amplios que el mero aparato jurídico, legal, y que el poder se ejerce mediante procedimientos de dominación muy numerosos" (Foucault, 2012:40-41).

ordinaria, además de un procedimiento distinto y más complejo que el empleado por el Órgano Legislativo para la sanción de la legislación ordinaria, como el procedimiento establecido en los artículos 162, 163 y 164 de la misma Constitución; o puede ser semirrígido, si la reforma se concreta por obra de un órgano de existencia ordinaria como el Órgano Legislativo pero con un procedimiento distinto a la sanción de la legislación ordinaria. Por ejemplo, si se introduce la necesaria aprobación mediante un referendo constitucional, o la necesidad de una mayoría calificada para la aprobación de la reforma.

Tercero, el órgano y sus competencias de reforma: puede ser tanto un órgano extraordinario y diferente a la Asamblea Legislativa Plurinacional, como la misma Asamblea Legislativa Plurinacional, y las competencias de reforma pueden estar concordados a una mayoría calificada como son los dos tercios, o el carácter plenipotenciario de la Asamblea Constituyente.

Ei Artículo 411 presenta al poder constituyente enmarcado al mismo texto constitucional, lo cual para algunos juristas es un problema, pues generalmente la presencia del poder constituyente queda por fuera de la Constitución (3²⁶), pues no puede el poder constituido contener al poder que lo constituye.

Como menciona De Cabo:

El propio concepto de Constitución está en peligro porque se entiende que y Poder Constituyente, en cuanto a su existencia simultánea, son incompatibles, se excluyen (De Cabo, 2010: 148).

En el caso del Artículo 411 el poder constituyente se encuentra convocado en la Constitución a partir de la mención A UNA Asamblea Constituyente plenipotenciaria. Asimismo el parágrafo II del Artículo 196 de la Constitución también permite convocar al poder constituyente que sancionó esta Constitución a momento de referirse a la voluntad constituyente. Se debe mencionar que la voluntad constituyente que dio nacimiento a esta Constitución es compleja, sólo de esta manera se puede comprender el establecimiento de un Estado plurinacional comunitario, fundado sobre la base de la pluralidad y los pluralismos, como lo establece el Artículo 1 de la Constitución.

²⁶ Cabe anotar que en los informes de mayoría y minoría de la Comisión 4 (organización y Estructura del nuevo Estado) existía la voluntad expresa de dejar establecido al titular del poder constituyente, como se puede ver más adelante cuando se tratan los archivos del constituyente.

La obra del constituyente, como toda obra humana, es esencialmente imperfecta y la inmutabilidad del texto de una constitución es en realidad una ilusión (Badeni, 2010).

Cuando la soberanía se desplaza a convocar a su titular, la misma se transforma en potencia, en poder constituyente, sumo poder en movimiento que no conoce límites y que en consecuencia se realiza en el acto constituyente, resultado del ejercicio del poder constituyente.

El poder constituyente es omnipotente y se relaciona estrechamente con la democracia entendida como poder cooperativo y creativo del pueblo (Negri, 1994). Cuando el ser humano se une a otro ser humano, su fuerza, su poder no se suma sino que se multiplica.

“Cuando un conjunto de individuos coopera, el esfuerzo de cada uno se potencia logran hacer muchísimo más de lo que hubiera hecho cada uno por su lado” (Scavino, 2007: 128-129).

Esta fuerza y potencia es lo que Negri (1994) denomina poder constituyente, es decir la colaboración social extendida con la capacidad de darse para sí un orden político propio que defina las bases de la comunidad de vida, por ello el poder constituyente es tanto el sujeto como la acción misma de la potencia del ser humano.

7.4.1. Reforma total de la Constitución

La reforma total de la Constitución supone la declaración de re hacer la totalidad del texto constitucional. Es necesario enfatizar en el término Declaración, pues éste es un desplazamiento de la soberanía, dicho de otro modo, el acto de Declarar es un acto de soberanía ⁽²⁸⁾ que como señala el Artículo 411: es activada por voluntad popular mediante referendo. En concordancia con

²⁷El acto constituyente debe ser entendido como la centella que brota del choque de dos espadas esta figura es tomada de Nietzsche, 2001.

²⁸La historia de la palabra Declaración da una primera indicación del desplazamiento de la Soberanía. La palabra inglesa Declaration procede de la francesa Déclaration. En francés, la palabra significaba al principio un conjunto de tierras que se concedían a cambio de jurar pleito homenaje a un señor feudal. Durante el siglo XVII comenzó a referirse cada vez más a las manifestaciones públicas del Rey. Dicho de otro modo el acto de declarar estaba vinculado a la soberanía (...) En 1776 y 1789, las palabras chárter, petition y bill era una petición hecha al soberano) y chartear a menudo significaba documento o instrumento jurídico antiguo. Declaration tenía un aire menos rancio y sumiso. Además a diferencia de petition, bill o incluso chárter, Declaration podía significar la intención de apoderarse de la soberanía” (Hunt, 2009:116).

lo establecido en el Artículo 7 de la Constitución Política del Estado: la soberanía reside en el pueblo boliviano, se ejerce de forma directa y delegada. Es decir el desplazamiento de la soberanía se encuentra en el sujeto que promueve la reforma total. Este sujeto es el pueblo, el cual de acuerdo a la narrativa de la Constitución (Artículo 3) es plural. Esta voluntad del pueblo, esta voluntad popular, se expresará mediante referendo. Este último puede ser convocado por los siguientes sujetos:

- ✓ Los ciudadanos expresados en el 20% del electorado ⁽²⁹⁾;
- ✓ Mayoría absoluta de la Asamblea Legislativa;
- ✓ El Presidente o la Presidenta del Estado ⁽³⁰⁾.

Se debe precisar que si bien son tres los sujetos que pueden convocar a la voluntad popular, ninguno de éstos puede arrogarse la representación de referida voluntad popular (como lo establecen los párrafos I y II del Artículo 140 de la Constitución Política del Estado), dado que la voluntad del pueblo es en sí una voluntad de la pluralidad.

La voluntad popular se expresada como una de las formas de la democracia directa y participativa a partir del instituto del referendo, conforme lo establece el numeral 1 del párrafo II del Artículo 11 de la Constitución Política del Estados

²⁹ También denominado iniciativa. Según Naranjo Mesa se está delante de la iniciativa ciudadana "cuando se le da al pueblo también la iniciativa, que puede operar mediante ciertos procedimientos, no exentos de complejidad. Entre estos procedimientos figuran: a) el de que un cierto número mínimo de ciudadanos – generalmente considerable- presente, respaldo en firmas auténticas, temas generales o proyectos concretos de reforma a la consideración del Parlamento o de un órgano especial. Esta es la llamada propiamente 'iniciativa popular'. b) Que los proyectos elaborados por el Parlamento o un órgano especial sean sometidos al procedimiento de la 'consulta popular', para que así obtengan o no la ratificación del pueblo. c) Que las corporaciones populares de carácter seccional o local se pronuncien sobre proyectos de reforma, bien sea para aprobarlos directamente o para someterlos a la consideración del Parlamento o de un órgano especial (...) El procedimiento de la iniciativa popular ha sido utilizado en países de alto nivel de organización y desarrollo como Suiza, y ha sido adoptado por otros en los cuales se aspira a que germine el concepto de democracia participativa como ocurre en Colombia, donde la Constitución de 1991 prevé también la iniciativa popular en materia de reforma Constitucional" (Naranjo Mesa, 2010: 393).

³⁰También denominado iniciativa compartida. De acuerdo con Naranjo Mesa se está delante de una iniciativa compartida "cuando la iniciativa la comparten el gobierno y el parlamento, como se da en los sistemas de gobierno presidencial-como Colombia-, en los cuales se busca un equilibrio entre las ramas de poder. Este caso es más democrático (...) por cuanto los dos órganos actúan como representantes del pueblo, elegidos por el" (Naranjo Mesa, 2010:393). Sin embargo, cabe destacar el rasgo eminentemente presidencialista del texto constitucional que otorga a una persona la misma legitimación que a la pluralidad de la asamblea o de los ciudadanos

Debido a la característica del sujeto titular de lo que se denomina voluntad popular se establece un procedimiento rígido que precisa primero la convocatoria de un órgano extraordinario que el texto denomina Asamblea Constituyente originaria plenipotenciaria, con la capacidad de auto regularse para todos sus efectos, pero condicionada a un procedimiento mínimo: aprobación del nuevo texto constitucional por dos tercios del total de los miembros presentes de la Asamblea Constituyente y posterior referendo constitucional aprobatorio ⁽³¹⁾. Si esta Asamblea es convocada por ley, esta norma tendrá que referirse sólo a la modalidad de elección de los constituyentes, la aprobación del texto por dos tercios de los miembros presentes de la Asamblea Constituyente y el referendo constitucional aprobatorio. Sobre lo demás la Asamblea Constituyente apela a su carácter plenipotenciario y deberá establecer internamente sus condiciones y pautas de funcionamiento, como por ejemplo el o los lugares de funcionamiento, el tiempo, la organización interna, los mecanismos de aprobación del trabajo de los constituyentes, entre otros.

El ejercicio de la soberanía por parte del pueblo concuerda con lo establecido en el Artículo 7 de la Constitución: La soberanía reside en el pueblo boliviana, se ejerce de forma directa y delegada. De ella emanan, por delegación, las funciones y atribuciones de los órganos del poder público; es inalienable e imprescriptible.

La soberanía se ejerce de manera directa en dos momentos:

Primer Momento: Manifestación de la voluntad popular mediante referend³²;

Segundo Momento: Referendo aprobatorio de la Reforma Total realizada por la Asamblea Constituyente originaria plenipotenciaria.

La soberanía se ejerce de forma delegada en un momento intermedio, pero de manera limitada a la Asamblea Constituyente originaria y plenipotenciaria. El carácter plenipotenciario de la

³¹ Según Naranjo Mesa, un Referendo Constitucional 'consiste en que se someta a votación popular un texto de reforma elaborado sea por el parlamento, sea por el gobierno, sea por un cuerpo especial (como es el caso de una Asamblea Constituyente), para que el pueblo diga sí o no al mismo. Puede emplearse también el procedimiento de que el proyecto sea de iniciativa popular y se someta directamente a referéndum, sistema este sin duda más democrático pero, a la vez, más complejo. Es el que utilizan en algunos cantones suizos y pequeños estados, cuyo reducido tamaño y organización permiten realizar sin mayores problemas la democracia semidirecta" (Naranjo Mesa, 2010:396).

³² Se debe observar la limitación establecida en el parágrafo III del Artículo 140: la reforma de la Constitución no podrá iniciarse mientras esté vigente un estado de excepción.

Asamblea Constituyente debe ser sopesada con las condiciones que el mismo Artículo 411 establece.

El carácter de Asamblea Constituyente originaria y plenipotenciaria se realiza sólo en la elaboración del texto constitucional, puesto que la posibilidad de la declaración de una Nueva Constitución Política del Estado corresponde al ejercicio directo de la soberanía del pueblo a través de un referendo constitucional.

Lo señalado en el anterior párrafo supone que el Poder Constituyente rehúye a la representación que supondría una Asamblea Constituyente. Posibilita que la Asamblea pueda auto-regularse para todos sus efectos, menos para la aprobación del texto constitucional en la que precisará los dos tercios de los miembros presentes en la Asamblea y un posterior referendo aprobatorio.

En un sentido similar Antonio Negri (1994) señala que la representación desnaturaliza al poder constituyente.

El carácter ilimitado de la expresión constituyente es limitado en su génesis, pues to que es sometida a las reglas y a la extensión relativa del sufragio; en su funcionamiento, puesto que es sometido a las reglas assemblearias; en su periodo de vigencia; en fin y en suma, la idea de poder constituyente es jurídicamente preformada allí donde se pretendía que ella formase el derecho, es absorbida en la idea de representación política allí donde se quería que ella legitimase ese concepto (Negri, 1994; 20).

Se debe entenderse por Asamblea Constituyente a:

Una corporación especialmente integrada para elaborar un texto constitucional para un Estado en formación, para reemplazar una ya existente, o para introducir, a la vigente, modificaciones sustanciales, básicamente en cuanto a la forma de Estado, al sistema de gobierno o al régimen político. En los dos últimos casos ello ocurre cuando el ordenamiento jurídico-político del Estado se halla severamente quebrantado, o su vigencia ha sido interrumpida por obra de una grave conmoción interna, un golpe de Estado, una revolución triunfante o una guerra civil. O, en situaciones excepcionales, cuando en una sociedad se considera que el titular del poder constituyente derivado, no está en condiciones o carece de voluntad política para adelantar las reformas institucionales que las circunstancias

exigen. No se trata de una institución de carácter permanente sino eminentemente transitorio y circunstancial: su duración no puede ir más allá del tiempo estrictamente necesario para el cumplimiento de su objetivo, cual es, como se señaló, el de hacer una nueva Constitución o reformar sustancialmente la ya existente (Naranjo Mesa, 2010: 384-385).

Entonces, no se debe confundir al poder constituyente en tanto sustancia y potencia, de la asamblea constituyente en tanto formas y procedimientos. La asamblea constituyente, en consecuencia, no es el poder constituyente.

7.4.2 Reforma parcial de la Constitución

La reforma parcial de la Constitución se desarrolla de dos maneras:

Reforma parcial rígida, referida a aquella que afecta a las bases fundamentales de la Constitución Política del Estado, a los derechos, a los deberes y a las garantías, o a la primacía y reforma de la Constitución (es decir los artículos que van del 1 al 144, y los artículos 410 y 411, es decir 146 artículos que son considerados como los que encierran el núcleo fundamental de la Constitución Política del Estado).

La **reforma parcial rígida** presenta los límites materiales de la reforma parcial semirrígida (destinada a los Artículos que se encuentran en la Segunda, Tercera y Cuarta Parte de la Constitución), estos límites materiales parciales precisan del mismo procedimiento descrito para la reforma total de la Constitución. Esto significa que el constituyente quiso blindar tanto la Primera como la Quinta Parte de la Constitución, otorgándole a éstas partes un carácter dogmático de fundamental importancia a momento de comprender a la Constitución.

El carácter de límites materiales de una Constitución se refiere al núcleo que define la identidad de la misma, así como la continuidad del Estado a partir de la política constitucional que pone en funcionamiento los materiales.

Reforma parcial semirrígida, segunda manera o modo de la reforma parcial, referida a aquella que afecte a los artículos comprendidos en la Segunda, Tercera y Cuarta parte de la Constitución (artículos 146 al 409 de la Constitución Política del Estado, es decir doscientos sesenta y cuatro artículos que pueden ser reformados de esta manera).

Se activa de dos maneras:

a) Mediante iniciativa popular también denominada iniciativa ciudadana ⁽³³⁾, que según el texto del Artículo 411 precisa la firma de al menos el veinte por ciento del electorado. De acuerdo con la redacción del Artículo 411, esta iniciativa popular puede plantear el texto de la reforma misma de la Constitución, o puede derivar esta necesidad a la Asamblea Legislativa.

b) Mediante una Ley de Reforma Constitucional aprobada por dos tercios del total de la Asamblea Legislativa Plurinacional ⁽³⁴⁾.

En ambos casos de reforma semirrígida parcial se necesitará referendo constitucional aprobatorio.

7.4.3. Limitaciones y Controles de la Reforma Constitucional

El párrafo III del Artículo 140 de la Constitución Política del Estado

Cabe señalar que el Tribunal Constitucional Plurinacional puede conocer y resolver los asuntos de puro derecho sobre la inconstitucionalidad de leyes (numeral 1 del Artículo 202). Si la reforma total supone la promulgación de leyes del Órgano Legislativo ordinario (por ejemplo para la Convocatoria a una Asamblea Constituyente para la Reforma Total de la Constitución), el Tribunal si podría conocer y resolver la constitucionalidad de esta ley, pero una vez convocada a la Asamblea Constituyente originaria y plenipotenciaria, el Tribunal Constitucional Plurinacional no podría pronunciarse sobre el procedimiento de reforma total.

En caso que durante el desarrollo de la Asamblea Constituyente se vulnerasen algunos de los derechos de los constituyentes, también será el Tribunal Constitucional Plurinacional el cual podría conocer y resolver la vulneración de estos derechos, pues los mismos no se suspenden con la Asamblea Constituyente.

De la misma manera, si el referendo constitucional aprobatorio del texto constitucional elaborado por la Asamblea Constituyente originaria y plenipotenciaria fuera convocado por una Ley del Órgano Legislativo, el Tribunal Constitucional Plurinacional sí podría pronunciarse sobre la constitucionalidad del referendo, más no por el procedimiento de la Reforma Total.

Entendiéndose que es el pueblo soberano el que aprobaría finalmente el texto constitucional elaborado por la Asamblea Constituyente originaria y plenipotenciaria'

En consecuencia, el Tribunal Constitucional Plurinacional sólo podría pronunciarse sobre los actos legislativos del órgano ordinario, pero no así del órgano extraordinario, y sólo podría pronunciarse ante la violación de derechos de algún asambleísta

El carácter originario y plenipotenciario de la Asamblea Constituyente se encuentra en su posibilidad de autorregulación para todos sus efectos, salvo la condición de la aprobación del texto constitucional elaborado por 2/3 de los miembros presentes de la Asamblea Constituyente y la aprobación del texto constitucional para su vigencia mediante referendo constitucional.

Cabe aclarar también que una vez iniciada la reforma total del texto constitucional, el Órgano Legislativo no puede iniciar una reforma parcial, por una lógica de que ambos órganos (el extraordinario y el ordinario) tratarían un mismo objeto.

7.5. SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN

La supremacía es el efecto inmediato de la primacía de la Constitución sobre el Estado, en tanto el poder de donde proviene la Constitución es el poder del pueblo. El pueblo es titular del poder siempre que el poder constituyente cree al poder constituido, y la Constitución sea la expresión del este poder constituido, lo que permite hablar de un Estado Constitucional de Derecho (1³⁵), que responde en sí al pueblo, a la dimensión de pluralidad que se encuentra detrás de la noción de pueblo conforme a lo dispuesto en el Artículo de la Constitución.

Se entiende por Supremacía de la Constitución el carácter de grado superior, de dominio, imperio y superioridad de la Constitución, pues obliga y somete a todas las personas, naturales y jurídicas, así como los órganos públicos, funciones públicas e instituciones, a su cumplimiento. La Supremacía se plasma en la aplicación preferente de la Constitución Política del Estado sobre todo el ordenamiento jurídico, y se plasma también en su irradiación como idea rectora de todo el ordenamiento jurídico. La validez del ordenamiento jurídico se encuentra en su coherencia con lo dispuesto por la Constitución Política del Estado.

Esta Supremacía de la Constitución se expresa tanto en una supremacía material o de contenido como en una supremacía formal o de procedimientos.

La primera (supremacía material) hace referencia al contenido de toda la Constitución y se traduce en la imposibilidad jurídica de los órganos de poder, para reformar la Constitución, y en consecuencia de sancionar disposiciones de Derecho interno que sean contrarias a las disposiciones, valores, principios y objetivos de la Constitución; dicho de otra manera, que se opongan, nieguen o disminuyan las posibilidades de los materiales constitucionales necesarios, así como la filosofía política que éstos encierran para un adecuado desarrollo de la política constitucional en la legislación y la normativa del Estado.

³⁵Bidart Campos señala que la supremacía de la Constitución significa: "a) que el poder de donde la constitución provenía- poder constituyente —es distinto al poder del estado o poder constituido, lo limita, lo subordina y lo acondiciona; b) que a raíz de esa distinción, la constitución emanada del poder constituyente encabeza un orden jurídico jerárquico y graduado que exige la coherencia de una prelación a favor de la constitución suprema; c) que cuando ese orden de prelación se fractura, la norma o el acto infractorios de la constitución exhibe un vicio o defecto de inconstitucionalidad" (Bidart Campos y Camota, 2001: 93).

Mencionada dicotomía entre el poder constituido y el poder constituyente es también la que fundamenta la rigidez de la Constitución, es decir que la reforma de la misma es parte de su supremacía material, pues debe convocarse al poder constituyente.

La supremacía material significa que el orden jurídico del Estado, depende por entero de la Constitución. Siendo ella el origen de toda la actividad jurídica que se desarrolla dentro del Estado, necesariamente será superior a todas las formas de esta actividad, puesto que es de ella, y tan solo de ella, que esas formas derivan validez. En este sentido decimos que la Constitución es la norma o ley fundamental (Naranjo Mesa, 2010: 401),

La supremacía formal (la segunda característica de la supremacía) consolida a la material, determina los requisitos que debe cumplir el procedimiento de producción de las normas jurídicas. Por ejemplo, el conjunto de requisitos que debe cumplir el procedimiento legislativo establecido en los artículos 162, 163 y 164 de la Constitución Política del Estado. En este entendido. La Constitución es suprema, pues el procedimiento de su reforma es distinto y mucho más complejo que el procedimiento legislativo ordinario.

La supremacía formal de la Constitución surge, fundamentalmente, del hecho de que sus normas han sido consagradas mediante procedimientos especiales, diferentes a los de la ley ordinaria, y de que para modificar esas normas se requiere igualmente de procedimientos especiales (Naranjo Mesa, 2010: 402).

La supremacía material o de contenido de la Constitución incluye también las siguientes pautas de interpretación:

- El tenor literal del texto (conforme lo establecido en el párrafo II del Artículo 196).
- La voluntad del constituyente de acuerdo con los documentos. actas y resoluciones (conforme lo establecido en el párrafo II del Artículo 196).
- Derechos y deberes en conformidad con los Tratados Internacionales de derechos humanos ratificados por Bolivia (conforme lo establecido por el párrafo IV del Artículo 13).
- El Bloque de Constitucionalidad (Tratados Internacionales en materia de derechos humanos y normas de Derecho Comunitario conforme a lo establecido en el Artículo 410).
- El pluralismo jurídico (conforme a lo establecido en el Artículo 1 y el Artículo 178).
- Los valores, principios y fines establecidos en toda la Constitución Política del Estado, pero enfáticamente en los artículos 8 y 9.

Adicionalmente a las pautas de interpretación señaladas se deberán tomar en cuenta los objetivos que se persiguen en la Constitución, los fines del Estado, las funciones supremas y primordiales, los valores y principios constitucionales, así como los criterios de interpretación constitucional en los casos en los que fueran necesarios^[36].

El Tribunal Constitucional Plurinacional es la institución que vela por la Supremacía de la Constitución, ejerce el control de constitucionalidad y precautela el respeto y la vigencia de los derechos y garantías constitucionales, conforme lo establece el parágrafo I del Artículo 196 de la Constitución Política del Estado. La condición de Plurinacionalidad del Tribunal Constitucional precisa tener un efecto a momento de velar por esta Supremacía, es decir deberá comprender a la Constitución como un conjunto de materiales como criterio de acción o de juicio para la praxis. No se debe olvidar que de acuerdo al Artículo 178: La potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de (...) pluralismo jurídico, interculturalidad (...).

En consecuencia, la condición de Plurinacionalidad del Tribunal Constitucional deberá expresarse en la puesta en práctica de los criterios de pluralidad y pluralismos jurídico, económico, político, cultural, institucional y lingüístico. Conforme a la voluntad del constituyente la interpretación de los derechos fundamentales se deberá realizar interculturalmente ^[37], éstas son las condiciones de realización de un estado Plurinacional Comunitario y de un Derecho Constitucional Plurinacional.

Conforme a lo señalado por el Artículo 410 todas las personas, naturales y jurídicas, así como los órganos públicos, funciones públicas e instituciones deben velar por la Supremacía de la

³⁶En la fundamentación de la propuesta de Estado Plurinacional Comunitario, que se encuentra en el informe por Mayoría de la Comisión 1 (Visión de País), se señala: Las naciones y pueblos indígenas originarios y campesinos hoy tenemos el desafío de participar en la refundación de Bolivia, construyendo un nuevo país fundamentado en los pueblos como sujetos colectivos, hacia la construcción de un Estado Plurinacional, que trascienda el modelo de Estado liberal y monocultural cimentado en el ciudadano individual; en consecuencia es clara la intención del constituyente de trascender mas allá de una interpretación individualizante de los derechos fundamentales a una posibilidad comunitaria, no vista como opuesta entre lo individual y lo colectivo, sino como complementaria, este es el carácter de lo comunitario. Para un análisis mas detallado sobre interpretación constitucional consulte el análisis del Artículo 196.

³⁷ Tanto en los informes de las comisiones de la Asamblea Constituyente, como en el Proyecto de Texto Constitucional Aprobado en Grande en Chuquisaca se enfatiza en la interpretación intercultural de los derechos fundamentales. Asimismo en la propuesta del Pacto de Unidad que fue central a momento de definir los borradores de los Proyectos de Texto Constitucional en el Proceso Constituyente- la interpretación de los Tratados Internacionales de derechos humanos se debe realizar interculturalmente. El carácter intercultural en la interpretación de derechos no se debe entender como negación de derechos, sino como una ampliación de horizontes en la concepción de los mismos, estos se enriquecen con la interpretación intercultural.

Constitución, deben aplicar la primacía de la Constitución, y precautelar el respeto y la vigencia de la misma.

7.6. SOMETIMIENTO A LA CONSTITUCIÓN

El sometimiento a la Constitución es el efecto que causa la supremacía de la misma, se expresa en que gobernantes y gobernados se sujetan a las normas que emanan de ella, en tanto es fuente de su existencia

Por sometimiento se debe entender la sujeción a un despliegue de poder y de hegemonía. No es casual que el término sujeto de derecho, suponga la manera en la cual la Constitución y el ordenamiento jurídico revisten de forma jurídica al ser humano, y a la vez, la manera en la cual lo convierte en súbdito del Derecho.

Uno de los orígenes del sometimiento a la norma se encuentra en el Código Justiniano que proclamaba *omnes legibus regantur* (ríjanse todos por las leyes). El sometimiento a la Constitución es la magnitud máxima del Estado de Derecho ^[38], entendido como el sometimiento de gobernantes y gobernados a esta norma fundamental. Ferrajoli (en Carbonell, 2005) señala que la categoría Estado de Derecho sirve para designar a aquellos ordenamientos en los cuales los poderes públicos tienen una fuente y forma legal y están además sujetos a la Constitución y las leyes, por tanto vinculados y limitados por éstas.

Cabe destacar que el sometimiento debe ser reinterpretado a la luz de nuestra Constitución- acontecimiento, es decir de nuestra Constitución como resultado de un proceso constituyente que consistió en una ampliación del presente, en una polifonía de voces que se encuentran tanto en el entramado de artículos de la Constitución como en la voluntad constituyente, criterio de interpretación preferente conforme a lo dispuesto en el Artículo 196. En este sentido la noción de imperio de la Constitución y de las leyes se debe entender como una estrategia de hegemonía en busca de una Política Constitucional que no vea en la Constitución Política del Estado un simple

³⁸ Se debe advertir que la categoría Estado de Derecho no es estática, se desplaza en la repetición conforme a la creación de la doctrina jurídica y política, en observación al desarrollo del Constitucionalismo. Si bien inicialmente la categoría de Estado de Derecho era una idea rectora planteada por Kant, la misma se ha transformado con la implementación de un Estado liberal de Derecho, un Estado Social de Derecho, y con el acontecimiento de la Constitución boliviana. En este último se deberá prever un nuevo desplazamiento hacia una política constitucional post-positivista que dé vida a un Estado de Derecho Plurinacional Comunitario, en el que la categoría de pluralismo jurídico será central a momento de definir un nuevo tratamiento sobre la interpretación del Derecho.

ordenamiento, sino un conjunto de materiales dispuestos para la realización de mencionada política constitucional; que recupere esta ampliación del presente y esta polifonía de voces del proceso constituyente, que no tenga la tarea de establecer un proyecto determinado de vida en común, sino que posibilite la realización de las condiciones de posibilidad colectiva y comunitaria de la misma [³⁹], sobre la comprensión de un pluralismo jurídico, un Estado Plurinacional Comunitario y un diseño de autonomías en constante construcción.

El sometimiento supone los deberes (Artículo 108) de los ciudadanos y de los servidores públicos (Artículo 235).

7.6.1. Sujetos

Para la pregunta ¿quiénes se someten a la Constitución?, la respuesta es que son aquellos que la misma Constitución ha creado, ha instituido y ha reconocido. Bajo el tenor del Artículo 410 son: personas, naturales y jurídicas, así como los órganos públicos, funciones públicas e instituciones.

Estos sujetos son quienes legítima mente se deben someter al cumplimiento de la Constitución, sin descuidar que la Constitución, como acto primero, ha reconocido una pluralidad de sujetos.

Como se ha mencionado antes la Constitución reviste de forma jurídica a los seres humanos determinándolos como personas. El Artículo 14 de la Constitución Política del Estado señala que todo ser humano tiene personalidad y capacidad jurídica, este alcance performativo de la Constitución Política del Estado alcanza a extranjeros conforme lo señala el párrafo VI del Artículo 14. Asimismo, la Constitución al ser la base y fundamento del ordenamiento jurídico es la norma normarum (fuente de fuentes jurídicas) de la que nacen las personas jurídicas, es decir personas entendidas como ficciones jurídicas, determinadas por las disposiciones de Derecho.

No se debe olvidar la pluralidad que reconoce la Constitución, pues la misma no se establece si no se la reconoce como condición previa.

La Constitución, en su carácter de norma normarum (fuente de fuentes jurídicas), posibilita la existencia de los órganos públicos ordinarios [⁴⁰]. El Artículo 12 señala que el Poder Público se

³⁹ Se debe tomar en cuenta que el preámbulo de la Constitución Política del Estado establece el reto histórico de construir colectivamente el Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, este reto debe ser asumido por una política constitucional.

⁴⁰ Respecto a un órgano público extraordinario como la Asamblea Constituyente, se debe precisar que la según mandato constitucional, es plenipotenciaria y originaria, está condicionada sólo a la

establece y organiza en los Órganos Legislativo, Ejecutivo, Judicial y Electoral, las funciones públicas y las instituciones. De esta manera los gobernantes, autoridades y funcionarios no pueden ir en contra de la Constitución, sin despojarse, al mismo tiempo, de la forma jurídica que los ha constituido. Dicho de otra manera no pueden estar al margen del ordenamiento jurídico, pues son resultados de éste, y lógicamente de la fuente del ordenamiento que es la Constitución.

El sometimiento a la Constitución es un deber de gobernantes y gobernados, así lo determina la Constitución Política del Estado al establecer en los primeros tres numerales del Artículo 108 los deberes de conocimiento, cumplimiento, respeto, promoción y difusión de la Constitución. El numeral 1 del Artículo 235 establece, de igual manera, las obligaciones de las servidoras y los servidores públicos.

7.7. AMPLIACIONES AL CONTENIDO DE LA CONSTITUCION POLÍTICA DEL ESTADO

Si bien el Artículo 411 no hace mención a la dinámica intrínseca del texto constitucional, derivado de la existencia de un bloque de constitucionalidad ^[41], y de una lógica expansiva de derechos, se debe tomar en cuenta lo señalado en el párrafo II del Artículo 410, así como lo señalado en los párrafos I y II del Artículo 256 y lo establecido en el párrafo IV del Artículo 13.

Artículo 410

II. La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa. El bloque de constitucionalidad está integrado por los Tratados y Convenios internacionales en materia de Derechos Humanos y las normas de Derecho Comunitario, ratificados por el país.

Artículo 256

I. Los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre ésta.

II. Los derechos reconocidos en la Constitución serán interpretados de acuerdo a los tratados internacionales de derechos humanos cuando éstos prevean normas más favorables.

aprobación del nuevo texto constitucional por 2/3 de sus miembros presentes, y posteriormente sometido a referendo constitucional aprobatoria conforme lo señala el artículo 411.

⁴¹A! respecto consulte el análisis del Artículo 410.

Artículo 13

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

Como se puede inferir de la lectura de los artículos referidos, los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos, que presentan sólo la firma o el acto de adhesión por parte del Estado, específicamente del Órgano Ejecutivo, les otorga la posibilidad de integrar el Bloque de Constitucionalidad, presentan un procedimiento de expansión del texto constitucional, el cual debe considerado como parte de la lógica de ampliar el catálogo de derechos.

Mencionada expansión puede ser considerada como una lógica de reforma de la Constitución, puesto que se añaden, vía Bloque de Constitucionalidad, nuevos contenidos y derechos. A esta dinámica de la normativa internacional de derechos humanos se debe añadir el Derecho Comunitario, el cual también es parte de esta dinámica expansiva del texto constitucional.

Lo señalado concuerda con el reconocimiento constitucional de otros derechos no enunciados, como lo establece el párrafo II del Artículo 13 de la Constitución Política del Estado.

Entonces, en materia de derechos, la Constitución Política del Estado posee una fuerza expansiva y dinámica, ampliamente garantista, en la que los derechos no son sólo disposiciones escritas, sino una potencia viva en constante transformación.

7.8. GRADACIÓN JERÁRQUICA

El segundo párrafo del Artículo 410 hace referencia a la gradación jerárquica establecida por los numerales 1, 2, 3 y 4 en los cuales se desarrollan los criterios de jerarquía normativa en el ordenamiento jurídico boliviano. El criterio de gradación jerárquica fue desarrollado en 1934 por Hans Kelsen supone que el Derecho positivo constituye ya un orden supremo, soberano. Este orden se caracteriza por su estructura jerárquica. Se basa en una constitución escrita o no escrita. En ella se apoyan las leyes elaboradas por los legisladores y que después los tribunales u órganos

administrativos al crear normas particulares. En último término, debemos obedecer las decisiones de un juez o un órgano administrativo, porque debemos obedecer la constitución⁴²

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 cuya personificación constituye el Estado, no es, por tanto, un sistema de normas coordinadas entre sí, que se hallasen, 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 (Kelsen citado por Naranjo Mesa, 2010: 399),

Para Kelsen, existe un solo tipo de gradación jerárquica, la que existe entre las normas que tratan la producción jurídica y las normas producidas en observancia a éstas.

El tipo de gradación jerárquica de Kelsen, resultado claro del Derecho de post guerra, es en sí una gradación formal, que depende de la condición de norma *normarum* (o norma de normas) propia de la Constitución. Es decir la Constitución es la primera norma y por tanto la fundamental (basal, angular) porque de ella se desprenden las demás normas infraconstitucionales.

A este criterio de gradación jerárquica formal es necesario complementar con el criterio sustancial (o material) de la Supremacía de la Constitución, como señala Ferrajoli:

En el Estado Constitucional de Derecho la Constitución no sólo disciplina las formas de producción legislativa sino que impone también a ésta prohibiciones y obligaciones de contenido, correlativas unas a los derechos de libertad y las otras a los derechos sociales (Ferrajoli en Carbonell, 2005: 18).

Para Merkl, existe un segundo tipo de jerarquía, esta se refiere a la relación que existe entre dos normas infraconstitucionales. En este caso se habilita la gradación jerárquica estructural o formal, y la gradación jerárquica material o sustancial, La primera es la que se encuentra establecida en el Parágrafo II del Artículo 410 es decir una gradación jerárquica establecida por la forma y estructura de la norma, la segunda, la gradación material o sustancial, es la que proviene de la labor interpretativa del Tribunal Constitucional Plurinacional, el cual puede otorgar jerarquía de aplicación a una norma si es que la misma, aplicada a un caso concreto, es mucho más conveniente que la norma cuya aplicación proviene de la lógica estructural o formal [⁴³], dicho de

⁴² (Kelsen, 1993:188-189).

⁴³ Además de las jerarquías estructurales y materiales, la doctrina también hace referencia a las jerarquías lingüísticas referidas a la jerarquía que se desprende de la enunciación de una norma por otra, y las

otro modo, lo que el Tribunal pondrá en juego es el contenido sustancial de la norma, y no sólo su forma o estructura.

Habría que añadir al razonamiento de Ferrajoli y Merki la condición de plurinacionalidad comunitaria de la Constitución boliviana, expresada tanto en el reconocimiento de derechos a las naciones y pueblos indígenas originarios campesinos, así como el pluralismo jurídico establecido por la Constitución Política del Estado, de esta manera la Constitución impone también prohibiciones y obligaciones respecto a la dinámica de estos materiales constitucionales necesarios para el desarrollo de una política constitucional pluralista.

Es posible que con esta variación de las fuentes del Derecho también varíe la idea de una gradación jerárquica y se habilite un proceso mucho más complejo, denominado política constitucional, es decir la posibilidad de ver en la Constitución no la base de una pirámide rígida sino una disposición flexible de aplicación al caso concreto.

Sin embargo, al retomar el tenor literal del texto, la gradación jerárquica establecida en el Artículo 410 enfatiza en el carácter de coherencia y acuerdo con las competencias de las entidades territoriales autónomas (es decir las entidades territoriales autónomas departamentales, las entidades territoriales autónomas regionales, las entidades territoriales autónomas municipales y las entidades territoriales autónomas indígena originario campesinas) establecidas en la Constitución Política del Estado Esta previsión en la gradación jerárquica se refiere exclusivamente a lo señalado en el numeral 3 del párrafo I del Artículo 410, es decir respecto a las leyes nacionales, los estatutos autonómicos, las cartas orgánicas y el resto de legislación departamental, municipal e indígena

Dentro del análisis de la gradación jerárquica propuesta por el Artículo 410 se tiene:

7.8.1. La Constitución

jerarquías axiológicas, cuando una norma presenta un valor fundamental frente a otras Respecto al debate sobre la teoría de las jerarquías normativas consulte a Guastini, 2010.

Entendida como la norma de normas, y llamada también norma fundamental (2)⁴⁴, tiene por finalidad la organización del poder y del gobierno, así como el establecimiento de los derechos y garantías tanto de las personas individuales como de las personas colectivas.

La Constitución es el conjunto de normas jurídicas originarias, esto es generadoras y legitimadoras del resto de la producción normativa y por tanto superiores. Define los derechos y deberes individuales y colectivos. Crea los órganos de gobierno, asignándoles ámbitos específicos de competencias y definiendo las relaciones entre los mismos (Asbún, 2004: 66).

La Constitución es la que ocupa el primer lugar de gradación jerárquica establecida en el Artículo 410. Se redonda una vez más en la supremacía de la Constitución, entendida como la disposición jurídica de aplicación preferente, que regula la creación de las demás normas jurídicas y el ejercicio del poder público.

Con esta mención se cierra cualquier debate acerca de la existencia de normas supraconstitucionales, pues la Constitución es afirmada una vez más como la norma con gradación jerárquica superior, y si bien el Artículo 256 señala que los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherida el Estado, que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre ésta, esta aplicación preferente es sólo posible a partir de un mandato de la misma Constitución, y bajo la condición de que se declaren derechos más favorables a los establecidos en el texto de la Constitución.

En consecuencia si es posible invocar a Tratados Internacionales en materia de derechos humanos lo es a condición de que esté permitido expresamente por la Constitución Política del Estado.

Asimismo conforme a lo establecida en el Parágrafo II del Artículo 410, son parte del bloque de constitucionalidad los Tratados y Convenios internacionales en materia de Derechos Humanos y las normas de Derecho Comunitario, ratificados por el país, es decir que estas normas deben ser consideradas como parte del Constitución y con el mismo valor jerárquico de la Constitución.

⁴⁴ Normas fundamentales existieron mucho antes que las Constituciones. En este caso nos referimos a la fuerza imperativa de la Constitución, es decir al carácter de fundamento de todo el ordenamiento jurídico y no así a su definición histórica.

7.8.2. Los Tratados Internacionales

Conforme a lo establecido en el Artículo 2 de la Convención de Viena de 1969, denominada en la comunidad internacional como la Convención del Derecho de los Tratados, un tratado

internacional es un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación.

Los Tratados internacionales constituyen el ordenamiento jurídico internacional y de obligatoria observación para los Estados partes, por ello son la fuente del derecho internacional convencional y en consecuencia son parte del ordenamiento jurídico de un Estado.

El Artículo 410, parágrafo II en su numeral 2 establece que los tratados internacionales tienen una jerarquía infraconstitucional pero supralegal, es decir se encuentran por encima de las leyes.

Al respecto se deben realizar algunas aclaraciones:

Primero se debe aclararse que se habla de tratados que no son de derechos humanos, pues éstos son parte del Bloque de Constitucionalidad y en consecuencia son parte de la Constitución y comparten la misma jerarquía que la Constitución.

Segundo se debe aclarar que aunque el Artículo 257 establezca que los Tratados Internacionales ratificados forman parte del ordenamiento jurídico con rango de ley (dado que es éste el instrumento jurídico con el cual se ratifica y aprueba un tratado), el Artículo 410 establece la gradación jerárquica y en consecuencia el criterio de ponderación al Tratado por encima de la ley⁴⁵.

Dadas las formas y maneras en las que la Constitución presenta a los tratados internacionales, es posible prever una gradación jerárquica de los mismos tratados internacionales.

7.8.2.1. Gradación Jerárquica entre Tratados

En primer lugar se encuentran los Tratados internacionales en materia de derechos humanos, que poseen la misma jerarquía que la Constitución.

En segundo lugar se encuentran los Tratados internacionales aprobados por referendo popular vinculante, conforme a lo establecido en los artículos 257 y 259 de la Constitución. Es decir los

⁴⁵ Para mayor información y detalle consulte el análisis del Artículo 257.

Tratados Internacionales que impliquen cuestiones limítrofes, integración monetaria, integración económica estructural o cesión de competencias institucionales a organismos internacionales o supranacionales, en el marco de procesos de integración. Asimismo cualquier Tratado

internacional cuya aprobación por referendo sea solicitada por el cinco por ciento de los ciudadanos registrados en el padrón electoral, o por el treinta y cinco por ciento de los representantes de la Asamblea Legislativa Plurinacional.

En tercer lugar los Tratados Internacionales ordinarios, es decir cuya tramitación ha recurrido a los órganos y a los procedimientos ordinarios. Estos tratados incluso se podrían considerar con rango de ley, conforme a lo establecido en el Artículo 257, dado que el instrumento que se utiliza para introducir al Tratado al ordenamiento jurídico boliviano es una ley.

Esta gradación interna respecto a los Tratados no es una gradación fija e invariable, como señala Guastini "El juez se limitará a valorar la «justicia» de las consecuencias de la aplicación de uno u otro principios sólo para el caso en concreto" (Guastini, 2010: 230).

La condición de posibilidad de un pluralismo jurídico y en consecuencia un pluralismo de fuentes, tiende a enriquecer los materiales para la aplicación del Derecho al caso concreto.

Las leyes nacionales, los estatutos autonómicos, las cartas orgánicas y el resto de legislación departamental, municipal e indígena.

El tercer numeral de gradación jerárquica establecida en el Artículo 410 es conflictivo, en tanto una interpretación supondría que un criterio de jerarquía se encuentra en el orden de la enunciación: primero leyes nacionales, luego estatutos autonómicos, luego cartas orgánicas y así hasta la legislación indígena originario campesina.

Otra interpretación supone que si el constituyente hubiese querido esta gradación jerárquica habría utilizado los respectivos numerales, en consecuencia las leyes nacionales estarían en igualdad de jerarquía respecto a los estatutos autonómicos, cartas orgánicas y demás normas mencionadas en el numeral, bajo la condición de que las mismas se enmarquen en las competencias de las entidades territoriales autónomas

Esta última interpretación corresponde con lo señalado por el Artículo 276 de la Constitución Política del Estado: Las entidades territoriales autónomas no estarán subordinadas entre ellas y tendrán igual rango constitucional, sin embargo, queda la tensión existente entre las leyes

nacionales y la demás normas de las entidades territoriales autónomas en caso de contradicción in ter pares.

La voluntad del constituyente complejiza un poco más el análisis, pues en sus documentos, actas y resoluciones establecen que jerárquicamente se encuentra primero la Constitución Política del Estado, luego las leyes y tratados internacionales (bajo la lógica que un tratado es ratificado por ley, como lo establece el Artículo 257), luego los Decretos Supremos, y, en un cuarto lugar las normas departamentales, regionales y municipales, no se mencionaba a las normas de las autonomías indígenas, tal vez porque no ingresan en la lógica de jerarquías normativas propia del Derecho occidental.

La definición final sobre la jerarquía normativa la debe definir, para cada caso concreto, el Tribunal Constitucional Plurinacional. Éste tiene que tratar caso por caso, aplicar la Constitución y generar una política constitucional sobre la materia, debe tomar como criterio las competencias definidas en la Constitución Política del Estado (Artículo 297) y las atribuidas a cada una de las entidades territoriales autónomas, así como las formas de constitución de estos instrumentos, es decir las maneras en las cuales se generan los estatutos, las cartas orgánicas y demás legislación y normativa proveniente del proceso autonómico que se desarrolle.

Por lo señalado la gradación jerárquica deberá privilegiar una lógica de contenido o material, pues conforme a lo dispuesto por el párrafo II del Artículo 410 la aplicación de las normas jurídicas se regirá de acuerdo a las competencias de las entidades territoriales.

En el caso de la legislación proveniente de las autonomías indígena originario campesinas, se debe considerar además al pluralismo jurídico establecido en los artículos 1 y 178, pues la jurisdicción indígena originario campesino debe tener un tratamiento distinto en lo que respecta a la aplicación de los instrumentos jurídicos ordinarios, en correspondencia con el pluralismo jurídico. Finalmente respecto a la gradación jerárquica entre leyes, se deberá diferenciar entre leyes aprobadas conforme al procedimiento ordinario establecido en el Artículo 163, y las leyes que precisan mayorías calificadas, es decir las leyes especiales que precisan dos tercios de los presentes o dos tercios del total de la Asamblea Legislativa Plurinacional ⁴⁶.

Para mayor información consulte el análisis del Artículo 163.

Los decretos, reglamentos y demás resoluciones emanadas de los órganos ejecutivos correspondientes.

El cuarto y último numeral hace referencia a la producción normativa de los órganos ejecutivos, tanto del gobierno plurinacional, como de los departamentales, regionales, municipales e indígena originario campesinos. Se debe prever que muchas veces la forma política de la autonomía indígena no distingue ejecutivos de legislativos ⁴⁷ conforme con lo establecido en el Artículo 296, en consecuencia esta última gradación jerárquica no comprendería a las autonomías indígenas en las cuales no exista esta división.

En este numeral de gradación jerárquica sucede un problema similar al del numeral anterior, es decir, el Tribunal Constitucional Plurinacional deberá determinar si los decretos están por encima de los reglamentos, y éstos por encima de las demás resoluciones de los órganos ejecutivos. O si, por otro lado, los mismos se encuentran en un mismo nivel de jerarquía.

Tanto la Supremacía Constitucional, como la gradación jerárquica presentan el riesgo de cancelar un pluralismo jurídico y en todo caso funcionar como un efecto centrípeto hacia el monismo jurídico que cancele el pluralismo y a la vez se retorne al efecto conservador del Derecho". Este riesgo convoca a la necesidad que tanto la Asamblea Legislativa Plurinacional, como el Tribunal Constitucional Plurinacional dinamicen su adjetivo Plurinacional, descentren el Derecho hacia una posibilidad de decisiones justas a casos concretos, y habiliten, en consecuencia, la pluralidad de normas, la pluralidad de materiales para la interpretación para cada caso concreto.

7.9. ALCANCE DE LA RESERVA LEGAL

Puesto que el Artículo 410 establece la supremacía y gradación jerárquica del ordenamiento jurídico boliviano, no posee reserva constitucional alguna.

Cualquier disposición infra constitucional que contradiga lo señalado en el Artículo 410 tendrá vicios de inconstitucionalidad.

⁴⁷ La forma de organización política de las autonomías indígena originario campesinas se debe al pluralismo político y en muchos casos no es posible encontrar una, división entre legislativo v ejecutivo. Para mayor información y detalle consulte el análisis del Artículo 296.

⁴⁸ El monismo jurídico centraliza la fuente del Derecho a una fuente únicamente estatal, definida desde el Estado y no así desde otros lugares de producción del Derecho. El Derecho occidental tiende a conservar

esta lógica monista, es decir tiende a centralizar la definición de lo que es el Derecho, y en consecuencia a rechazar el pluralismo jurídico.

En ambos casos, las leyes de reforma parcial o de reforma total, deben ceñirse estrictamente a lo señalado en el Artículo 411, pues al no ser mencionada la reserva legal, estas leyes no podrán adicionar ni restringir ningún contenido del artículo bajo posibilidad de ser declaradas inconstitucionales por el Tribunal Constitucional Plurinacional.

7.10. ACTIVIDADES DE AULA

1. Que es un bloque de constitucionalidad
- 2.Cuál es el tratamiento en el constitucionalismo boliviano de 1826, en lo que se refiere a los artículos objeto de estudio de este tema, elabore un esquema.

PARTE II. ORGÁNICA

UNIDAD II. PARLAMENTO

TEMA 8. ASAMBLEA LEGISLATIVA PLURINACIONAL

8.1. INTRODUCCIÓN

El Artículo 145 se encuentra en el apartado dedicado al Órgano Legislativo. Establece la conformación de la Asamblea Legislativa Plurinacional, así como la facultad de realizar y sancionar leyes.

Artículo 145.- "La Asamblea Legislativa Plurinacional está compuesta por dos cámaras, la Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores, y es la única con facultad de aprobar y sancionar leyes que rigen para todo el territorio boliviano".

El artículo está compuesto por un párrafo, que establece la composición y la principal naturaleza y función legislativa de la Asamblea Legislativa Plurinacional

De acuerdo a lo establecido por el Artículo 411 se puede afirmar que el Artículo 145 es semirrígido, puede ser reformado de dos maneras: a través de una reforma total o a través de una reforma parcial de la Constitución. En el caso de una reforma total de la Constitución a través de una Asamblea Constituyente originaria plenipotenciaria, activada por voluntad popular mediante referendo. En el caso de una reforma parcial mediante ley de reforma constitucional aprobada por dos tercios o por iniciativa popular. La vigencia de toda reforma necesitará referendo constitucional aprobatorio.

A partir de la revisión de los archivos de la Asamblea Constituyente, se puede observar que el Artículo 145 se consolida en los ajustes realizados por el H. Congreso Nacional en octubre de 2008.

El contenido del artículo tiene antecedentes en el Diálogo Nacional realizado en Cochabamba, en Proyecto de Texto Constitucional aprobado en Grande, en Detalle y en Revisión en Oruro, el Proyecto de Texto Constitucional aprobado en Grande en Chuquisaca, en los informes de la Comisión 5 (Legislativo) y en la Propuesta de Texto Constitucional de las organizaciones que conforman el Pacto de Unidad.

Por lo general, en el constitucionalismo boliviano, se denominó Congreso al ente en el cual residía el poder legislativo. En la mayor parte de las constituciones anteriores se establecía que el Congreso era bicameral, con la excepción de las Constituciones de 1826 (tricameral) y las de

1861 y 1871 (unícamerale).

8.2. ÓRGANO LEGISLATIVO -Temática-

La democracia representativa es el sistema adoptado por la mayor parte de naciones del mundo, ésta consiste en la delegación, por parte del pueblo, a un órgano específico la misión de legislar, fiscalizar, debatir, representar, deliberar (FUNDAPPAC, 2010). Los miembros de dicho órgano tienen la función, de expresar las demandas de sus conciudadanos y de tomar decisiones en nombre de éstos

Dicho órgano es el Órgano Legislativo, en cual reside una Asamblea que, según muestra la historia, puede ser unicameral, bicameral, tricameral, o de cuatro cámara⁴⁹. Dicha Asamblea recibe también el nombre de Parlamento, Congreso, Corte, entre otros. Cabe resaltar que las asambleas han sido un elemento decisivo para las democracias modernas liberales, sin embargo, éstas no son un rasgo típico de las democracias, debido a que en sistemas autoritarios también se recurre a éste tipo de instancias para la creación de las leyes.

El parlamento es, históricamente, la instancia que concreta la lógica más representativa dentro del poder público, en la que se discuten las distintas políticas que incumben a lo público, las cuales son aprobadas bajo la forma de leyes que son de obligado cumplimiento para los miembros de la comunidad (Vallés, 2006).

8.2.1. LOS ORIGENES DEL LEGISLATIVO

El legislativo moderno tiene su origen en Europa, mientras que la triada clásica de los poderes (ejecutivo, legislativo, judicial) fue planteada por primera vez en los Estados Unidos de Norte América. En primera instancia se hará referencia a dicha triada, para luego referirnos a los orígenes y la implementación del legislativo.

La Declaración de Derechos y Marco de Gobierno cual Constitución de la República de Massachusetts (Declaration of Rights and Frame of Government as the Constitution of the Commonwealth of Massachussts) de 1780, es la primera "norma constitucional articulada de la historia conforme al orden de los poderes" (Clavero, 2007: 19). Ésta plantea la conformación de tres poderes concretos, que son independientes entre sí, ya que a cada uno le corresponde

⁴⁹La Constitución francesa de 1799 establecía cuatro cámaras: el Consejo de Estado, el tribunado, el cuerpo legislativo y el Senado, (Naranjo Mesa, 2010).

una función diferente, la cual no podrá ser ejercida por los otros dos. Dicha independencia, que va había sido planteada por Charles - Louis De Secondat, barón de Montesquieu en 1748, tiene como propósito fundamental, hacer efectiva la declaración de derechos, establecida en la misma Constitución.

En 1789, en el mismo tono, la Declaración de Derechos (Déclaration des Droits) de Francia, apuntará: "Toda sociedad donde la garantía de los derechos no esté asegurada ni la separación de Poderes determinada no tiene Constitución" (citado en: Clavero, 2007: 19). Por lo que se puede concluir que los dos elementos esenciales de las constituciones modernas son: los derechos y la separación de los poderes, ambos como herramienta para evitar el absolutismo.

La Constitución francesa de 1791 anunciará la triada del ejecutivo, legislativo y judicial, sin embargo, la Declaración de Derechos de 1789, únicamente hacía referencia a dos poderes: el legislativo y el ejecutivo. Entonces el legislativo ha sido una constante en la creación de los poderes, no se ponía en duda que era necesaria una instancia que estuviera encargada de la creación de leyes.

John Locke es una de las referencias más importantes a la hora de referirse al Poder Legislativo.

Locke afirmaba que:

Como el fin principal de los hombres al entrar en sociedad es disfrutar de sus propiedades en paz y seguridad, y como el gran instrumento para conseguirlo son las leyes establecidas en esa sociedad, la primera y fundamental ley positiva de todos los Estados es el establecimiento del poder legislativo. Y la primera y fundamental ley natural que ha de gobernar el poder legislativo mismo, es la preservación de la sociedad. (...) Este poder legislativo no sólo es el poder supremo del Estado, sino que también es sagrado e inalterable (Locke citado en: Botella y otros, 1994; 206).

De allí que se haya considerado al legislativo como el primer poder del Estado, y por ende como la primera instancia que precautela los derechos. En consecuencia, los principios establecidos por John Locke en el siglo XVII, serán tomados en cuenta en las Constituciones del siglo siguiente, como se vio con la Constitución de los Estados Unidos de Norte América y con la francesa.

La idea de la elaboración de leyes por determinados representantes, no nace con la idea del Órgano Legislativo, los parlamentos, las asambleas, cortes, congresos, en los que reside el

legislativo, datan del siglo XIII en Inglaterra, donde el Parlamento, en primera instancia, fue denominado Magnum Concilium, Magnum significa mucho, con fuerza, con ruido y Concilium, significa enlace, reunión; los miembros de este eran, según Naranjo Mesa (2010) los grandes señores del reino. Dos siglos después se funda el Commune Cuncilium, Cammune significa ciudad, compuesto por otros vasallos del reino. Posteriormente se conocerla a la primera cámara como Cámara de los Lores y a la segunda como Cámara de los Comunes. Formalmente el parlamento nace en 1215 con la Carta Magna de Juan Sin Tierra, la cual limitaba el poder monárquico, Sin embargo es a partir de 1236 que Se utilizará el término parliament. (Gutierrez en: FUNDAPPAC, 2010).

El antecedente ibérico, también se remite al siglo XIII, con la creación de la Asamblea del Reino de León, donde se instalaron las Cortes. A finales del mismo siglo, con participación de otros reinos se constituyen la Cortes como mecanismos de consulta estamental, éstas desaparecerían poco a poco para reaparecer en 1812, como consecuencia de la invasión de Napoleón al territorio que ahora es España.

Tanto en el caso inglés como en el español, las instancias legislativas únicamente estaban compuestas por individuos de las clases dominantes y su accionar tenía alcances limitados, debido a la fuerte presencia de los monarcas. También se tiene antecedentes en Francia, con la instauración de las asambleas representativas, las cuales habían sido clausuradas y reinauguradas tras la revolución francesa (1789) con el nombre de Estados Generales.

La Revolución Francesa provocaría un cambio radical en la forma de concebir los parlamentos o las cortes, debido a que los Estados Generales estaban conformados por representantes de distintos estamentos, tenían deliberaciones por separado y cada individuo tenía el derecho a un voto. Por lo que en los países latinoamericanos y particularmente en Bolivia el parlamento fue creado con influencia francesa.

8.2.2. EL LEGISLATIVO EN LA HISTORIA DE BOLIVIA

En opinión de Gustavo Rodríguez (en: FUNDAPPAC, 2010), la historia parlamentaria de Bolivia tuvo varias etapas, la primera está comprendida entre 1826, que se funda el primer parlamento y 1880, la cual consolida el modelo liberal en su Constitución La segunda fase ocurre entre 1880 y la guerra del Chaco, que se consolida la democracia censitaria, La tercera va desde 1938 hasta 1971, lapso en el cual las críticas hacia la democracia representativa son

muy fuertes, lo que provocaría que el parlamento desaparezca entre 1969 hasta 1982, con un breve interregno, entre 1978 y 1980.

A partir del retorno a la democracia en 1982, el Congreso, denominativo que recibía en anteriores textos constitucionales, ha estado siempre en el centro de los debates y los conflictos en el país, ello en virtud de su facultad legislativa. Las diferentes movilizaciones sociales apelaban a dicho ente para la solución de sus conflictos, sin embargo, las soluciones plasmadas en leyes o reformas constitucionales que otorgaba el Congreso, no dejaba satisfechos a los movilizadores, En opinión de Roger Cortez (en W.AA, 2010), una prueba de ello fue lo ocurrido en la Marcha por el Territorio y la Vida de 1990, los indígenas de tierras bajas demandaban principalmente territorio, tierra y dignidad, el Congreso declaró que cumplir con dichas demandas era inconstitucional, sin embargo realizaron una reforma Constitucional en 1994, en la que se reconoció el multiculturalismo, las autoridades y las costumbres propias, pero ello no solucionaba el problema de fondo. Cortez afirma que a partir de 1997 el Congreso fue perdiendo protagonismo, a partir de entonces:

El Poder Legislativo se vio obligado a soportar una injerencia abierta en un campo de su única incumbencia, como costo de su debilitamiento en múltiples frentes. Y así lo haría en adelante, cuando algunas de las medidas políticas más imponentes (referendo, inclusión de la Asamblea Constituyente en la CPE de 2004, nueva legislación de hidrocarburos) se las impuso la movilización antes que su deliberación interna (Cortez en W.AA, 2010; 377).

Se puede decir que el debilitamiento del Congreso se debió a que la Constitución carecía de aplicabilidad sobre algunos temas, impidiendo al legislativo actuar acorde a las exigencias y realidades de la población. La fuerte presencia del presidencialismo en Bolivia también ha impedido que sea el legislativo el ente que represente, en términos reales y no electorales, a la población, indudablemente también hubieron factores internos, entre los que se puede nombrar: la ineficiencia de dicha entidad, así como la partidización de la misma.

8.2.3. EL ÓRGANO LEGISLATIVO EN LA CONSTITUCIÓN VIGENTE

El Órgano Legislativo es un órgano de poder público, las funciones y atribuciones de dicho órgano emanan de la soberanía que el pueblo le delega por medio de la democracia representativa, establecida en el Artículo 11 de la Constitución.

Tal como lo determina el Artículo 12 de la Constitución Política del Estado, el Estado se organiza y estructura su poder público a través de cuatro Órganos, el Legislativo, Ejecutivo, Judicial y Electoral. De acuerdo al mismo artículo el Órgano Legislativo es independiente (al igual que los otros tres) pero debe coordinar y cooperar con los demás.

Los asambleístas son elegidos de manera independiente, ningún órgano tiene la potestad de revocarlos, es la ciudadanía quien los revoca; sin embargo ellos tienen la capacidad de fiscalizar otros órganos, así como de interpelar a miembros de otros órganos como es el caso de los ministros.

El Título referido al Órgano Legislativo en la Constitución está compuesto por diecinueve artículos (145 al 164), clasificados en dos Capítulos, el primero compuesto por 16 artículos referidos a la composición y las atribuciones de la Asamblea Legislativa, el segundo compuesto por tres artículos referidos al procedimiento legislativo.

8.2.4. ASAMBLEA LEGISLATIVA PLURINACIONAL

El Órgano Legislativo a nivel plurinacional, reside en la Asamblea Legislativa Plurinacional, que es el denominativo que recibe en la Constitución, en concordancia con el nuevo lenguaje estatal implementado por la misma.

Dicha nomenclatura fue implementada en el proyecto de Constitución aprobado en Chuquisaca, aunque dicho proyecto solamente añadió el segundo término: legislativo, mientras que la idea de una Asamblea Plurinacional, proviene de la Propuesta de Texto Constitucional de las organizaciones que conforman el Pacto de Unidad. Se puede afirmar que la Asamblea, sustituyó al Congreso, porque éste último denota una característica esencial del republicanismo.

Desde el texto constitucional de 1831 se establece que el Legislativo reside en un Congreso, con la excepción de las Constituciones de 1861 y 1871, las cuales tomaban el término Asamblea. En ambos casos también se establecía el unicameralismo; si bien no se puede afirmar que el cambio del denominativo haya sido inspirado en estas Constituciones, éstas nos

permiten afirmar que la Asamblea hace referencia a un cuerpo que representa una mayor unidad que la del Congreso, dado que las dos únicas veces que en el constitucionalismo boliviano se estableció el unicameralismo, el legislativo residió en una Asamblea y no en un Congreso Cabe resaltar además, que sólo el informe por Minería de la Comisión 5 (Legislativo), el Proyecto de Texto Constitucional aprobado en Grande y en Detalle y en Revisión en Oruro, y la Constitución vigente establecen el bicameralismo, los demás documentos, actas y resoluciones optan por el unicameralismo.

El término Asamblea, hace referencia a un espacio más deliberativo y democrático, éste pudo estar inspirado en los espacios democráticos de diferentes asociaciones, movimientos sociales, movimientos indígenas, sindicatos, que utilizan este denominativo para referirse, al espacio en El que se delibera y se toma decisiones sectoriales. Indudablemente la característica Plurinacional de la Asamblea está ligada al modelo de Estado establecido en el Artículo 1 de la Constitución.

De acuerdo a la Constitución la tarea principal de la Asamblea Legislativa es la elaboración de leyes y fiscalización a los otros Órganos del Estado. Helena Argirakis (EN Miradas, Nuevo Texto Constitucional, 2010) clasifica las atribuciones de la Asamblea Legislativa, establecidas en el Artículo 158, en las siguiente⁵⁰:

- a) Atribuciones legislativas de primer nivel; que se refiere a dictar, interpretar, derogar, abrogar y modificar leyes.
- b) Atribuciones en materia económica y presupuestaria.
- c) Atribuciones administrativas.
- d) Fiscalización y control político.
- e) Atribuciones para la conformación de otros órganos de gobierno.
- f) Atribuciones de control sobre las fuerzas armadas.
- g) Atribuciones sobre asuntos internacionales.

⁵⁰ Cabe señalar que la Constitución además establece otras atribuciones para la Asamblea. Para mayor información sobre dichas atribuciones consulte las concordancias de esta categoría y el análisis del Artículo 158.

La Asamblea Legislativa Plurinacional está compuesta por 130 Diputados y 36 Senadores, elegidos por sufragio universal directo y secreto⁵¹, es presidida por la Vicepresidenta o el Vicepresidente del Estado (Artículo 153, parágrafo I).

La Asamblea Legislativa se organiza de la siguiente manera:

La Directiva es el máximo órgano de dirección que se encarga de dirigir y coordinar la labor de la Asamblea, posteriormente vienen las Comisiones y Comités, que son órganos de coordinación de la labor de los Asambleístas para finalizar en las Brigadas y Bancadas, que son órganos de representación político regional, en los que los Asambleístas se juntan, para la búsqueda de un objetivo partidario o regional. (Salinas, 2011: 2).

8.2.4.1. Composición de la Asamblea Legislativa Plurinacional

El Artículo 145 establece que la Asamblea Legislativa Plurinacional está compuesta por dos cámaras, la Cámara de Senadores y la Cámara de Diputados, por cuanto es bicameral. Las legislaturas bicamerales son aquellas en las que las deliberaciones tienen lugar en dos cámaras distintas.

La Cámara de Diputados ha estado presente durante toda la historia republicana del país, en primera instancia se la denominó Cámara de tribunos en 1826, posteriormente recibió el nombre de Cámara de Representantes, a partir de la Constitución de 1861, recibirá el nombre con el que se la conoce en la actualidad.

La palabra diputado, de acuerdo a Cabanellas (1996) hace referencia a un representante de un cuerpo u organismo que es elegido por sufragio para representar a los electores ante una asamblea, tiene la doble finalidad de defender los intereses del territorio al cual representa, así como los intereses de las fuerzas políticas que lo apoyan.

La Cámara de Diputados, es aquella que representa a la población, por ello el número de Diputados por departamento varía en proporción de su población, Históricamente la Cámara

⁵¹De los 130 Diputados elegidos en las elecciones generales de 2009, siete fueron elegidos bajo el criterio de circunscripciones especiales indígena originario campesinas. Se eligió un representante indígena en cada departamento, con la excepción de Potosí y Chuquisaca. Cabe resaltar que de acuerdo al Artículo 35 de la Ley transitoria electoral 4621, se debió postular a los candidatos de dichas circunscripciones mediante partidos políticos, agrupaciones ciudadanas y pueblos indígenas, Dicha forma de postulación revela que los asambleístas indígenas fueron elegidos de bajo principios de democracia representativa.

de Diputados, es además la que representa los intereses del pueblo, en virtud de ello posee más atribuciones que la Cámara de Senadores.

La Cámara de Senadores se crea con la intención de sopesar el poder de los representantes, para que los intereses de las clases elitistas se hallen también representados.

De acuerdo a la Real Academia de la Lengua (2001), los Senadores son aquellas personas que conforman un cuerpo colegislador, son personas elegidas en virtud de su cualificación, cargo, título. La palabra senado, también significaría sensato, cuerdo, juicioso.

En países como Estados Unidos, dicha cámara fue creada por un principio federalista, dado que la población se halla representada en la Cámara de Representantes, los estados federados se hallaban representados en el Senado. Así en Bolivia, el Artículo 3 de la Constitución de 1831 establecía que el territorio de la Nación boliviana comprendía seis departamentos (Potosí, Chuquisaca, La Paz, Santa Cruz, Cochabamba y Oruro), y dos provincias. (Litoral y de Tarija). De acuerdo al Artículo 41 se nombraban tres Senadores por cada departamento y uno por cada provincia.

Los Diputados en Bolivia eran elegidos con criterios poblacionales, en este sentido los departamentos que poseían menor cantidad de habitantes tenían desventajas en la representación, por ello era necesario crear una segunda Cámara, otra instancia en la que todos los departamentos tengan la misma cantidad de representantes sin importar el tamaño de su territorio ni la cantidad de su población. Por ello se puede afirmar que la implantación del bicameralismo en Bolivia estuvo orientada a generar equilibrio entre los departamentos. Pese a que Bolivia no es un país federal, el senado representa intereses territoriales, aunque, como afirma Huáscar Cajías, la constitución boliviana no lo menciona expresamente, esta concepción es característica a la hora de interpretar la Constitución (Cajías y otros, 1998).

Las razones por las cuales se decide implantar una segunda cámara son en parte las razones por las que se opta por un sistema bicameral. La cámara de Senadores se crea con dos objetivos específicos: el primero, que las clases altas estén representadas y el segundo, los intereses territoriales⁵². Sin embargo la doctrina otorga otros elementos para la instauración del bicameralismo. Mariana Llanos reúne las cuatro justificaciones generales a favor del

⁵⁸Para un análisis más profundo de las razones de la implementación de la cámara de Senadores en Bolivia, véase el análisis del Artículo 148

bicameralismo: “la representación de intereses distintos de los de la primera cámara, la contribución al sistema de pesos y contrapesos, el mejoramiento de la calidad de la producción legislativa y la producción de resultados legislativos más estables”⁵³.

Por su parte Luis Tapia apela a favor del unicameralismo, argumentando que:

[...] el Senado, por lo general, ha sido históricamente el espacio de representación de las oligarquías patrimoniales y, por lo tanto, un freno o un contrapeso de los sectores populares que fueron conquistando presencia en el seno de la cámara de Diputados [...]

Por eso, tal vez sería conveniente pasar a un parlamento unicameral, en el sentido que el conjunto de legisladores tendría el mismo peso en términos de voz y de voto en los momentos de toma de decisiones (Tapia, 2007.: 138, 139).

8.2.4.2. Función legislativa

El Órgano Legislativo detenta con exclusividad la función legislativa [1]⁵⁴, ésta es la naturaleza que tiene dicho órgano [2]⁵⁵.

El término legislativo proviene del verbo legislar y éste significa hacer la ley. Ley proviene del latín *legere* que significa tanto leer como hablar. Es interesante que la labor legislativa tenga en los Estados modernos, una relación íntima con el debate oral público y contradictorio, y que el órgano legislativo también sea popularmente conocido como parlamento (del francés *parlement*: hablar). Entonces, el acto de legislar, de hacer la ley, supone la praxis de democracia deliberativa, es decir de diálogo público, contradictorio y argumentado para la creación, interpretación, modificación, derogación o abrogación de leyes, pues el procedimiento legislativo no solo se refiere a la creación de la ley, sino también a su y abrogación, conforme lo establece el Artículo 158, numeral 3.

La función legislativa está sustancialmente referida a crear el Derecho por tanto es: "una función jurídica que consiste en convertir en textos legales los objetivos de la sociedad y el Estado, en el marco de sus propias expectativas colectivas e individuales, sociales, económicas,

⁵³ Llanos, Mariana en: www.jurídicas.unam.mx, Acceso el 9 de octubre de 2012.

⁵⁴ Los demás órganos pueden también la función de crear normas, en este sentido tienen facultades normativas y no así legislativas que atan referidas a crear leyes, por ello es que se dice que el Órgano Legislativo detenta la facultad legislativa con exclusividad.

⁵⁵ Sin embargo también tiene competencias referidas a la función administrativa, ocasionalmente función jurisdiccional y actividad política

políticas, culturales y regionales” (FUNDAPPAC, 2010: 9). Es por ello que ningún miembro del Órgano Legislativo es designado, sino que todos son elegidos, debido a que tienen quizás la principal función estatal, que es la de legislar,

El ejercicio de la función legislativa ha sido por tradición la razón de ser de los órganos legislativos, generalmente compuestos por asambleas y parlamentos. Hacer la ley, dar la ley, decir la ley era un atributo y poder del Rey. Con el tiempo los parlamentos han conquistado esta potestad, y hoy, la legitimidad de las leyes se encuentra en que las mismas son elaboradas por representantes de la población, es decir por representantes de los destinatarios mismos de las normas. Estos representantes no elaboran la ley de espaldas al pueblo, sino que lo hacen con una amplia participación de la población.

La función legislativa varía según el criterio que se utiliza para determinarla, que pueden ser:

Criterio orgánico: Referida a la función legislativa es la que realiza el Órgano Legislativo, es decir el Parlamento, Congreso o Asamblea Legislativa.

Criterio formal: La función legislativa, es aquella actividad estatal, por la que se sanciona leyes y

Criterio material: La función legislativa, es la actividad estatal que tiene por objeto la creación de normas jurídicas generales. (Salinas, 2011: 17)

La Asamblea Legislativa Plurinacional, es el único ente con facultad de aprobar y sancionar leyes que rigen para todo el territorio boliviano, sin embargo también existen instancias legislativas en los departamentos y en los municipios, por ello debe siempre tomar en cuenta los sistemas de competencias privativas o exclusivos del nivel central del Estado; compartidas o concurrentes con las entidades territoriales autónomas, o las competencias exclusivas de estas entidades.

8.3. TRATAMIENTO EN EL CONSTITUCIONALISMO BOLIVIANO

En el constitucionalismo boliviano se ha denominado Poder Legislativo, a la instancia encargada de elaborar las leyes. En la mayoría de los textos constitucionales se afirma que el Poder Legislativo reside en un Congreso, con la excepción de los textos constitucionales de 1826, 1861 y 1871: que afirman que dicho poder reside en una Asamblea. Con la excepción de estos tres textos constitucionales, los demás establecen el bicameralismo. El texto constitucional de 1826 estableció la implementación de tres cámaras, la de Tribunales, la de Censores y la de Senadores. Los otros dos apelaban al unicameralismo.

8.4. ALCANCE DE LA RESERVA LEGAL

El Artículo 145 no contiene reserva legal. Sin embargo ninguna ley puede añadir o eliminar alguna de las Cámaras, así mismo no es posible modificar las denominaciones que la Constitución ha establecido.

TEMA 9. CÁMARA DE DIPUTADOS.

9.1. INTRODUCCION

La Cámara de Diputados es el nombre dado a la cámara baja de los congresos o parlamentos bicamerales en diversos países. Asimismo, es el nombre dado al parlamento unicameral de ciertos estados.

Históricamente, la Cámara de Diputados (en francés *Chambre des députés*) fue la cámara baja del parlamento en la Tercera República Francesa. El nombre se sigue utilizando informalmente para nombrar a la *Assemblée nationale* en la actual Quinta República Francesa. También fue la descripción oficial para la *Dáil Éireann* (la cámara baja irlandesa) durante el Estado Libre Irlandés.

Los Diputados son aquellos ciudadanos escogidos por el pueblo, para que los represente frente al gobierno. Cada provincia tiene los suyos, quienes representan a su región en la Cámara de Diputados y colaboran en la derogación de leyes que tienen por objetivo velar por la salud y la seguridad de los ciudadanos a quienes representan.

Es decir que un diputado es un individuo que es designado a través de la elección que realiza el pueblo para convertirlo en su representante en una cámara legislativa.

El diputado, por lo tanto, integra la Cámara de Diputados, la Asamblea Legislativa, la Asamblea Nacional, la Cámara de Representantes o el Parlamento, según el régimen constitucional y la denominación de cada país. En los Estados que cuentan con dos cámaras legislativas (es decir, que son bicamerales), los diputados forman parte de la cámara baja, quedando para los senadores la denominada cámara alta.

La figura del diputado es muy importante en los regímenes democráticos. Se trata de los representantes de la comunidad, elegidos por el sufragio secreto y en libertad de las personas. Al ser elegidos y llegar a la cámara correspondiente, se espera que el diputado defienda los intereses de la gente que lo votó.

La cantidad de diputados y el método de conformación de la cámara dependen de cada legislación. En Argentina, por ejemplo, existen diputados provinciales y diputados nacionales. Los diputados nacionales se escogen según un método proporcional en veinticuatro distritos (23 provincias más la Capital Federal). El mandato del diputado nacional dura cuatro años, mientras que la cámara se renueva por mitades cada un par de años.

Chile cuenta con una Cámara de Diputados de 120 integrantes, elegidos según los diferentes distritos electorales. En España, diputados y senadores componen las Cortes Generales que desarrollan el Poder Legislativo.

Cabe destacar que la Unión Europea dispone de una Cámara de Diputados internacional, que está compuesta por diputados en representación de todos los países del bloque.

En el Estado Plurinacional de Bolivia, el Artículo 146 se encuentra en el apartado dedicado a la Asamblea Legislativa Plurinacional. Establece la composición y forma de elección de la Cámara de Diputados, asimismo contempla disposiciones sobre las circunscripciones electorales.

Artículo 146

- I. La Cámara de Diputados estará conformada por 130 miembros.
- II. En cada Departamento, se eligen la mitad de los Diputados en circunscripciones uninominales. La otra mitad se elige en circunscripciones plurinominales departamentales, de las listas encabezadas por los candidatos a Presidente, Vicepresidente y Senadores de la República.
- III. Los Diputados son elegidos en votación universal, directa y secreta. En las circunscripciones uninominales por simple mayoría de sufragios, En las circunscripciones plurinominales mediante el sistema de representación que establece la ley.
- IV. El número de Diputados debe reflejar la votación proporcional obtenida por cada partido, agrupación ciudadana o pueblo indígena.
- V. La distribución del total de escaños entre los departamentos se determinará por el Órgano Electoral en base al número de habitantes de cada uno de ellos, de acuerdo al último Censo Nacional. De acuerdo a la Ley, Por equidad la ley asignará un número de escaños mínimo a los departamentos con menor población y menor grado de desarrollo económico. Si la distribución de escaños para cualquier departamento resultare impar, se dará preferencia a la asignación de escaños uninominales.
- VI. Las circunscripciones uninominales deben tener continuidad geográfica, afinidad y continuidad territorial. No trascender los límites de cada departamento y basarse en criterios de población y extensión territorial. El Órgano Electoral delimitará las circunscripciones uninominales.
- VII. Las circunscripciones especiales indígena originario campesinas, se regirán por el principio de densidad poblacional en cada departamento. No deberán trascender los límites departamentales. Se establecerán solamente en el área rural, y en aquellos

departamentos en los que estos pueblos y naciones indígena originario campesinos constituyan una minoría poblacional. El Órgano Electoral determinará las circunscripciones especiales. Estas circunscripciones forman parte del número total de diputados.

El artículo está compuesto por siete párrafos: el primero señala el número de miembros que componen la Cámara de Diputados; el segundo enuncia que la mitad de Diputados son elegidos en circunscripciones uninominales y la otra mitad en circunscripciones plurinominales; el tercer párrafo establece las características del sufragio para Diputados, así como la fórmula para elegirlos; el cuarto párrafo establece a la proporcionalidad como principio para la determinación de sistemas electorales; el quinto párrafo enuncia disposiciones referidas a la distribución de escaños para diputaciones en los departamentos; el sexto párrafo fija los límites de las circunscripciones uninominales; el séptimo y último párrafo hace referencia a las circunscripciones especiales indígena originario campesinas.

De acuerdo a lo establecido por el Artículo 411 se puede afirmar que el Artículo 146 es semirrigido, puede ser reformado de dos maneras: a través de una reforma total o a través de una reforma parcial de la Constitución, En el caso de una reforma total de la Constitución a través de una Asamblea Constituyente originaria plenipotenciaria, activada por voluntad popular mediante referendo. En el caso de una reforma parcial mediante ley de reforma constitucional aprobada por dos tercios o por iniciativa popular. La vigencia de toda reforma necesitará referendo constitucional aprobatorio.

A partir de la revisión de los archivos de la Asamblea Constituyente, se puede observar que el Artículo 146 se consolida en los ajustes realizados por el H. Congreso Nacional en octubre de 2008. El contenido del artículo tiene antecedentes en el Proyecto de Texto Constitucional aprobado en Grande, en Detalle y en Revisión en Oruro, el Proyecto de Texto Constitucional aprobado en Grande en Chuquisaca, en los informes de la Comisión S (Legislativo) y en la Propuesta de Texto Constitucional de las organizaciones que conforman el Pacto de Unidad.

La mayoría de las disposiciones anunciadas por el Artículo 146 están presentes en el constitucionalismo boliviano a partir de la reforma constitucional de 1994. Antes de dicha reforma únicamente se hacía referencia al número de Diputados o Representantes, a la forma de elegirlos y en algunos casos a las calidades del sufragio Es la primera vez en el constitucionalismo boliviano, que se hace referencia a las circunscripciones especiales indígena originario campesinas.

9.2. CONFORMACIÓN v FORMA DE ELECCIÓN DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS

La Asamblea Legislativa Plurinacional se encuentra compuesta por dos Cámaras: la Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores (Artículo 145). El Artículo 146 en su párrafo I establece que la Cámara de Diputados se halla conformada por 130 miembros.

El Artículo 146, párrafo II establece las características del sufragio que son: universal, debido a que pueden votar todos los ciudadanos en ejercicio; directo; debido a que el ciudadano no delega su voto a otras instancias; secreto, debido a que nadie puede influir en su decisión [1]⁵⁶.

El mismo párrafo señala que la mitad de los Diputados, deben ser elegidos en circunscripciones uninominales y la otra mitad en circunscripciones plurinominales. Hasta las elecciones de 1993 únicamente se elegían diputados plurinominales, a partir de dicha reforma se eligen a diputados uninominales en todo el país [2]⁵⁷, dicha política permitió una mayor representación indígena en el Congreso.

"La Circunscripción electoral es la división electoral de un territorio, en la que los votos emitidos por los electores constituyen el fundamento para el reparto de escaños a los candidatos o partidos (Rae, 1967)[3]⁵⁸ Las circunscripciones pueden clasificarse en primera instancia en circunscripciones uninominales y circunscripciones plurinominales.

La circunscripción uninominal es el: "espacio geográfico electoral en el que se postula y elige un candidato para un puesto electivo"[4]⁵⁹, mientras que la circunscripción plurinomial es aquel: "espacio geográfico electoral en el que se postulan y eligen dos o más puestos electivos [5]⁶⁰ La Cámara de Diputados se halla compuesta por diputados uninominales, es decir aquellos que son postulados en circunscripciones en las cuales se elige a un escaño, en este caso a un diputado; y por diputados plurinominales, los cuales son elegidos en circunscripciones en las que se postula a dos o más diputados.

⁵⁶ Para mayor información sobre las características del sufragio, consulte al análisis del Artículo 166

⁵⁷ Cabe hacer referencia al texto de Hugo San Martín del año 1993 denominado: Sistemas Electorales: Adaptación del Doble Voto Alemán al Caso Boliviano, en el cual el autor realiza una propuesta normativa que plantea la incorporación del doble voto que se practica en Alemania para elegir diputados uninominales es decir que estos no solamente serían elegidos a raíz de una lista cerrada, también se elegirían diputados en circunscripciones uninominales por simple mayoría.

⁵⁸ www.íidh.ed.cr/comunidades/redelectoral/docs/red_diccionario/circunscripciones%20electorales.htm
Acceso el 20 de julio de 2012.

⁵⁹ www.oep.org.bo. Acceso el 20 de julio de 2012

⁶⁰ www.oep.org.bo. Acceso el 20 de julio de 2012

Para la elección de diputados uninominales se utiliza la fórmula de mayoría simple de votos válidos [6]⁶¹Mientras que para la elección de diputados plurinominales, la Constitución no establece un sistema de representación específico [7]⁶², empero deben ser elegidos mediante una fórmula que considere lo establecido en el párrafo II del Artículo 146, que implica que la fórmula que se elija para dicha elección debe estar basada en las listas y la votación para Presidente y Vicepresidente, así como lo establecido en el párrafo IV que enuncia que el número de Diputados debe reflejar la votación proporcional obtenida por cada agrupación política. Esto último es factible en lo que respecta a los diputados plurinominales, en efecto se debe buscar la fórmula que permita una mayor proporcionalidad, sin embargo ello no es factible para los diputados uninominales que son elegidos en circunscripciones uninominales en las que es el candidato que obtiene la mayoría simple de los votos el que es elegido.

Una de las formas para lograr una mayor proporcionalidad es diseñar circunscripciones plurinominales grandes, no es la extensión geográfica la que determina el tamaño de las Circunscripciones electorales, es más bien el número de escaños que le corresponden. El tamaño de las circunscripciones determina el efecto proporcional de un sistema electoral. Mientras más pequeña es una circunscripción menor es el efecto proporcional y mientras más escaños existan, hay una mayor probabilidad que los partidos pequeños obtengan alguna representación ya que la barrera natural [8]⁶³es más baja, como se verá en el siguiente cuadro:

TAMAÑO DE LAS CIRCUNSCRIPCIONES

Nº de escaños por Circunscripción	Tamaño de la Circunscripción	Barrera de Representación	Efecto Proporcional
2 – 5	Pequeña	Alto	Bajo
5 – 9	Mediana	Medio – alto	Medio – alto
10 – más	Grande	Bajo	Alto

El párrafo II del Artículo 146 establece que la mitad de los diputados se elige en circunscripciones uninominales y la otra mitad en circunscripciones plurinominales, mediante sufragio universal, directo y secreto. La delimitación de las circunscripciones, así como la cantidad de circunscripciones por departamento varían en función del número de habitantes. como se verá en la siguiente categoría.

9.3. DISTRIBUCIÓN DE ESCAÑOS

El Órgano Electoral Plurinacional es el responsable de distribuir el total de escaños uninominales y plurinominales en los nueve departamentos, ello en base al número de habitantes, teniendo como base al último Censo Nacional.

La distribución de escaños plurinominales es fácil de realizar, en tanto las circunscripciones ya están delimitadas y únicamente se precisa el cómputo de la proporción de escaños atribuible a una circunscripción electoral con base en el número total de habitantes.

El caso de las circunscripciones uninominales es más complejo, debido a que la distribución de circunscripciones uninominales debe ajustarse al cambio demográfico y no pueden ser definidas de una vez y para siempre, debido a los flujos migratorios a los cuales se deben ajustar los límites, ello en virtud de que el voto de todos los ciudadanos tengan el mismo valor,

lo tanto, afecta la decisión del votante, restringiéndola a los partidos con posibilidades de franquear esa barrera y, distribuyendo la totalidad de los escaños de manera proporcional entre los partidos que logran tal meta” (Noblen 1986:29) la barrera natural que es a la que nos referimos es:“(…) una tendencia que exhiben algunos sistemas electorales que restringe la participación de los partidos políticos en la obtención de escaños. La diferencia con la barrera artificial radica en que ésta se expresa claramente en la normativa electoral, en cambio la Barrera Natural, se manifiesta en el tamaño de las circunscripciones (número de escaños para asignar) que opera como barrera que restringe la intervención de los partidos políticos en la asignación de escaños. La tendencia restrictiva de la Barrera Natural se manifiesta con mayor claridad en las circunscripciones pequeñas y medianas” (www.oep.org.bo).

que únicamente se logra cuando cada escaño representa la misma cantidad de habitantes en todo el territorio electoral. Para ello el Órgano Electoral Plurinacional debe distribuir las circunscripciones electorales con un número de habitantes cercano a la proporción por escaño. Para esto se divide al país en circunscripciones uninominales cuyos límites deben ajustarse a la variación demográfica [1]⁶⁴.

El párrafo V del Artículo 146 establece que por equidad, se debe asignar un número de escaños mínimo en aquellos departamentos con menor población. Es probable que después de haberse realizado el cálculo correspondiente, la población de determinado departamento apenas alcance a uno o dos diputados plurinominales, sin embargo en virtud al principio de equidad planteado en el Artículo 146 numeral V, el Órgano Electoral Plurinacional podrá otorgarle más escaños para que tenga mayor representación en la Asamblea Legislativa Plurinacional. Lo mismo debe ser tomado en cuenta para los departamentos con menor grado de desarrollo económico, el Órgano Electoral, deberá considerar en otorgar algunos escaños más a estos departamentos para que de igual manera, tengan mayor representación en la Asamblea.

El párrafo II del Artículo 146 establece que cada departamento deberá contar con la mitad de diputados plurinominales y la mitad de diputados uninominales, si después de realizar la distribución correspondiente, resulta que la suma de diputados uninominales y plurinominales es un número impar, la Constitución establece que deberá darse preferencia a los escaños uninominales. Por tanto ningún departamento puede tener más diputados plurinominales que uninominales. Cabe mencionar que primero se asignan los escaños a cada departamento y después se hace la división correspondiente entre plurinominales y uninominales, en función

⁶⁴ Pese a este cálculo las circunscripciones pueden ser manipuladas, a dicha manipulación se la conoce con el nombre de Gerrymandering, en honor a Elbridge Gerry, gobernador de Massachussets, quien en la ciudad de Boston diseñó una circunscripción a su medida. El Gerrymandering es la distribución de las circunscripciones electorales con acuerdo a consideraciones político-partidistas, "implica el arreglo intencionado, y no accidental, de los límites de las circunscripciones electorales según la dispersión geográfica del electorado de un candidato o de un partido, sin tener que manipular necesariamente la clave de representación" (Nohlen en: IIDH – Instituto, 1989:105). Se trata de una manipulación de cociente, pues se aprovecha el cambio de la distribución geográfica de los simpatizantes de los partidos. Esta técnica se utiliza para buscar el triunfo seguro de un candidato o para disminuir o aumentar la representación política de un grupo social o partido. Para ello existen dos estrategias: la mezcla del electorado o la formación de bastiones. La manipulación de las circunscripciones puede tener efectos negativos, ya que se puede utilizar dicha maniobra para favorecer a algún candidato, pero también puede tener efectos positivos ya que por ejemplo en los Estados Unidos de Norte América se ha adoptado la denominada redistribución de distritos electorales para permitir la creación de circunscripciones con mayoría negra o hispana ello permite mayores posibilidades para que estos grupos tengan representación en el Congreso (Kymlicka, 2002).

de ello es que por lo general las diputaciones uninominales son mayores, en número a las plurinominales [2]⁶⁵.

Para la distribución de los escaños, el Órgano Electoral Plurinacional deberá tener en cuenta lo establecido en el primer párrafo del Artículo 146, la Cámara de Diputados está compuesta por 130 miembros, por lo que el Órgano Electoral, deberá distribuir los escaños en base a dicho número, de ninguna manera el número de diputados se puede exceder a uno que no esté indicado en la Constitución.

9.4. CIRCUNSCRIPCIONES UNINOMINALES

Las circunscripciones uninominales, son los: espacios geográficos electorales en los que se postula y elige un candidato para un puesto electivo. De acuerdo a lo enunciado por el numeral IV del Artículo 146, estas circunscripciones deben ser delimitadas por el Órgano Electoral Plurinacional, para ello, debe tener en cuenta los siguientes aspectos:

a) Continuidad geográfica, es decir que los componentes de su espacio geográfico deben estar unidos. Dichos componentes son: el natural, como ser fauna, flora, relieve, clima, suelo, entre otros; así como componentes sociales y componentes económicos.

b) Afinidad, esta hace referencia a la proximidad, analogía o semejanza que debe existir en las circunscripciones.

c) La continuidad territorial hace referencia a la unión del territorio, es decir, que este no puede estar separado.

Además las circunscripciones uninominales deben tener un mínimo de población establecido en la norma, así como una extensión territorial y no pueden trascender límites departamentales. Las circunscripciones uninominales no son una entidad territorial y únicamente son utilizadas para fines electorales.

9.4.1. CIRCUNSCRIPCIONES ESPECIALES

Las circunscripciones especiales indígena originario campesinas, son aquellas que se establecen donde existen pueblos y naciones indígena originario campesinas que constituyen

⁶⁵ Si se presta atención al pie de página 60 de este análisis se puede observar que para las elecciones de 2010 se eligió a 70 diputados uninominales y 60 plurinominales.

una minoría poblacional, en el área rural. Éstas son creadas por el Órgano Electoral Plurinacional con fines electorales y pueden albergar a más de un pueblo o nación.

El Artículo 146 establece en su párrafo VII que las circunscripciones especiales se rigen por el principio de densidad poblacional en cada departamento, lo que implica que el número de circunscripciones especiales en cada departamento está sujeto a la cantidad de habitantes de pueblos o naciones indígena originario campesinas minoritarias que se registren en el departamento.

El debate en torno a este tema surge por lo establecido en el Artículo 147 de la Constitución, que establece que para la creación de circunscripciones especiales indígena originario campesinas, no deberán ser considerados como criterios condicionales la densidad poblacional, ni la continuidad geográfica. A simple vista habría una contradicción entre lo establecido en el Artículo 146 y el Artículo 147 respecto de la densidad poblacional, sin embargo Xavier Albo indica que:

[...] el art. 146 se refiere a que debe haber más circunscripciones especiales ahí donde haya más población indígena originaria minoritaria, mientras que el art. 147 contrasta genéricamente esas circunscripciones "especiales" con las demás uninominales: la población de las primeras no debe calcar la de las segundas, así como tampoco debe tener el mismo criterio de continuidad geográfica (Albó, 2009)[1]⁶⁶.

En este entendido lo establecido en el Artículo 147 se refiere a la densidad poblacional que es requerida para la creación de una circunscripción uninominal, este mínimo que es requerido para conformar una circunscripción de este tipo, no debe ser un criterio que condicione la creación de una circunscripción indígena [2]⁶⁷. Albó continúa argumentando:

La razón es clara: lo que se busca es asegurar la presencia de esos pueblos tan minoritarios en la Asamblea Legislativa Plurinacional a pesar de su pequeño peso demográfico y su dispersión geográfica. De lo contrario, dicha Asamblea nunca llegaría

⁶⁶ www.cipca.org.bo. Acceso el 28 de diciembre de 2012

⁶⁷ Dicha interpretación se halla sustentada por lo establecido en el Artículo 35 de la Ley No.4021 Transitoria Electoral de 14 de abril de 2009, que señala lo siguiente: La cantidad de ciudadanos inscritos en estas circunscripciones especiales Indígena Originario Campesinas, no está relacionada con la media de las circunscripciones uninominales, conforme al Artículo 147 de la Constitución.

a ser suficientemente 'plurinacional' y aumentaría el riesgo de que estos pueblos nunca lleguen a estar presentes (Albó, 2009)[3]⁶⁸

El Artículo 146 establece que, al igual que las circunscripciones uninominales, las circunscripciones especiales, no pueden trascender límites departamentales, ello en razón de que las circunscripciones especiales forman parte del número total de diputados y porque en términos técnicos y de resultados, no son diferentes de las circunscripciones uninominales, sino que las circunscripciones especiales son un subtipo de aquellas. Los diputados especiales forman parte de las Brigadas Departamentales que son el conjunto de Diputados por cada departamento, ésta es una de las razones por la que las circunscripciones especiales no pueden trascender límites departamentales [4]⁶⁹. A diferencia de las circunscripciones uninominales, las circunscripciones especiales, no tienen como condición la de mantener una continuidad geográfica, siempre que no trasciendan límites departamentales.

La creación de circunscripciones especiales indígena originario campesinas es el único caso contemplado en la Constitución para la conformación de una representación especular, es decir de una representación que consiga reflejar la diversidad de la población (Kymlica. 2002). Si bien este concepto es tomado del multiculturalismo y puede parecer contradictorio en el marco de un Estado Plurinacional, de una nueva condición de estatalidad y del descentramiento de la democracia representativa como única forma de gobierno (Artículo 11, párrafo), se hace preciso crear alternativas para que las personas con discapacidad o los jóvenes, logren acceso a las diputaciones en la cantidad necesaria, en un modelo ideal, la representación especular implica el cálculo porcentual de grupos minoritarios o desaventajados del total de la población y la creación de mecanismos para que dichos grupos estén representados en la Asamblea Legislativa Plurinacional con ese mismo porcentaje obtenido del total de la población.

⁶⁸ www.cipca.org.bn. Acceso el: 28 de diciembre de 2012

⁶⁹ Para las primeras elecciones con circunscripciones especiales en 2010 se definió siete circunscripciones una por cada departamento con la excepción de Chuquisaca y Potosí. En el departamento de La Paz los pueblos y naciones representados fueron: Afroboliviano, mosetén, leco, kallawaya, tacana y araona. En Oruro: Chipaya y Murato. En Santa Cruz: Chiquitano, Guarani, Guarayo, Ayoreo y Yuraizré mojeño. En Tarijaa: Guarani Weenavek Tapiete. En Pando: Yaminagua Pacahuara. Esse Eija y Machineri Tacana cavineño. En Cochabamba: Yuki, Yuracaré. Finalmente en Beni: Tacana, Pacahuara, itonama, jaaquiniano, Maropa, Guarasugwe, Mojeño, Sirionó, Baure, Tsimane, Movíma, Cayubaba, More, Cavineño, Chácobo, Canichana, Mosenes, yuracaré. Ello está establecido en el Artículo 32 de la Ley No. 4021 Transitoria Electoral.

9.5. TRATAMIENTO EN EL CONSTITUCIONALISMO BOUVIANO

En lo que respecta al número de diputados en el constitucionalismo boliviano, se pueden hallar tres disposiciones diferentes. La primera comienza con el texto constitucional de 1831 hasta texto constitucional de 1871 (con la única excepción de la Constitución de 1868 que remite el tema a una ley) en dicho periodo se establece que la base para formar la Cámara de Diputados o Representantes es la población, sólo en algunos casos se establece la cantidad población a la que representa un diputado.

La segunda inicia con el texto constitucional de 1880 y hasta el texto de 1967, periodo en el que se establece que el número de Diputados deberá ser establecido en una ley. La tercera etapa comienza a partir del texto constitucional de 1994 en el que se explicita que la Cámara de Diputados se compone de 130 miembros disposición que continúa hasta la actualidad.

La diferencia entre la primera disposición y la tercera es que en la primera el número de Diputados se incrementaba conforme lo hacía la población, en cambio con la reforma de 1994 y también con la Constitución vigente, se tiene un número fijo e invariable de diputados, que permite la variación de diputados por departamento de manera continua. La distribución de escaños, conforme lo establecían los textos constitucionales de 1994 y 2004 y conforme lo hace el vigente, debe ser realizada conforme los datos del último Censo Nacional.

El texto constitucional de 1994 es el primero en dividir a los diputados en uninominales y plurinominales, y establecer que en los departamentos, se elige la mitad de diputados uninominales y la otra mitad de diputados plurinominales, disposición que también será mantenida por el texto constitucional de 2004, así como por el texto constitucional vigente.

El texto constitucional de 1831 y los posteriores a éste, hasta el texto constitucional de 1851 (con la excepción del texto de 1839) no establecen la fórmula electoral mediante la cual se elige a los diputados y únicamente el texto de 1851 hará referencia a la cualidad secreta del sufragio.

A partir del texto constitucional de 1878, en adelante, hasta el texto de 1947, además de los textos de 1839 y 1967, se indica que se elige a los diputados por simple pluralidad de sufragios. El texto constitucional de 1961 no hace referencia a la fórmula electoral y delega la misma a una ley, sin embargo marca un hito, en tanto establece la cualidad universal del sufragio, la cual ya fue ejercida en el país a partir de las elecciones de 1956, resultado de la Revolución Nacional de 1952.

A partir de 1961 todos los textos constitucionales hacen referencia a dicha universalidad. El

texto constitucional de 1947 añade la cualidad directa del sufragio, en tanto que la reforma constitucional de 1994 añade la cualidad secreta del mismo. A partir de entonces, y hasta la Constitución vigente se establece que los diputados son elegidos en votación universal, directa y secreta.

La fórmula electoral a partir del texto constitucional de 1994 es de simple mayoría para las circunscripciones uninominales, mientras que para las circunscripciones plurinominales no se establece una fórmula específica.

La disposición referida a que el número de diputados debe reflejar la representación proporcional obtenida por cada agrupación política fue introducida en el texto constitucional de 1994 y se mantiene hasta la Constitución actual. Cabe señalar que el texto constitucional de 1967, establecía la representación proporcional de las minorías.

Las características de las circunscripciones uninominales se hallan presentes desde la reforma constitucional de 1994, las cuales no fueron modificadas por la reforma de 2004. Dichas características en el texto constitucional vigente, son similares a las establecidas por los textos nombrados, con la diferencia que la Constitución vigente añade la extensión territorial como criterio base para la delimitación de dichas circunscripciones.

Por último, es la primera vez en el constitucionalismo boliviano que se hace referencia a las circunscripciones indígenas, en tanto es este texto el que determina su creación.

9.6. ALCANCE DE LA RESERVA LEGAL

La reserva legal del Artículo 146 alcanza a sus párrafos III y V. El III párrafo del artículo establece que en las circunscripciones uninominales los diputados son elegidos mediante el sistema de representación que establece la ley, por lo que es la fórmula para la elección de dichos diputados la que debe ser tratada en una ley.

Existen dos tipos de sistemas de representación el mayoritario y el proporcional, cada uno de los cuales tienen diferentes fórmulas que reafirman ya sea el principio mayoritario o el proporcional.

El sistema de representación mayoritario implica que quien obtiene la mayoría simple o absoluta de los votos se lleva todos los escaños o (en caso que se aplique la fórmula de

mayorías calificadas) [1]⁷⁰ por lo menos una importante mayoría de los mismos. En cambio el sistema de representación proporcional implica que cada agrupación política obtiene un porcentaje de escaños cercano al porcentaje obtenido en el recuento de los votos.

El numeral 1V señala que el número de Diputados debe reflejar la votación proporcional obtenida por cada partido político, agrupación ciudadana o pueblo indígena, en este sentido el sistema de representación que la ley debe establecer para la elección de diputados plurinominales es el sistema de representación proporcional.

Respecto a la fórmula, de preferencia debería aplicarse el método equilibrado, denominado Saint Lague modificado que consiste en realizar la división de los votos obtenidos por los diferentes partidos entre divisores de la secuencia de números 1,4,3,5,7,9... y otorgar escaños a los partidos que obtengan los cocientes más altos. Se recomienda esta fórmula porque beneficia a las minorías electorales, ya que otorga mayor proporcionalidad [2]⁷¹.

El párrafo V del Artículo 146 establece que la distribución del total de escaños entre los departamentos se determinará por el Órgano Electoral en base al número de habitantes de cada uno de ellos, de acuerdo al último Censo Nacional, de acuerdo a la Ley. La población es entonces el criterio para definir la cantidad de diputados por departamento. Dicha distribución debe ser determinada por el Órgano Electoral en base al Censo Nacional y debe ser reafirmada por una ley. Dicha ley debe además asignar un número de escaños mínimo a aquellos departamentos con menor población y con un menor grado de desarrollo económico [3]⁷².

⁷⁰ La fórmula de mayorías o formador de mayorías permite que quien haya obtenido más votos obtenga una mayoría de escaños en determinada circunscripción. Cuando se lleva a cabo esta fórmula generalmente se pugnan tres escaños, dos son designados a quien haya obtenido más votos y uno a quien haya obtenido el segundo lugar.

⁷¹ El Artículo 59 de la Ley del Régimen Electoral de 30 de junio de 2010, establece que la fórmula para designar escaños plurinominales es la del sistema de representación proporcional de números naturales denominada también: Dhond't

⁷² El Artículo 57 de la Ley de Régimen Electoral de 30 de Junio de 2010 determina la distribución de escaños para los nueve departamentos.

