

CAPÍTULO TERCERO

EL NUEVO DISEÑO DEL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1994

I. Durante el mes de marzo de 1993, en cumplimiento del Acuerdo de 9 de julio de 1992, formalizado entre el Presidente de la República, Jaime Paz Zamora y los jefes de los partidos políticos, era convocado un Congreso extraordinario que había de tratar, entre otros asuntos, el relativo a la Ley de necesidad de reforma de la Constitución prevista por el artículo 230 de la misma, como paso previo a la reforma definitiva de aquélla.

Con posterioridad, el propio Presidente remitía al Congreso Nacional el preceptivo Proyecto de Ley, previamente concertado con los partidos políticos con mayor presencia parlamentaria.

El Proyecto lograba superar el listón constitucional de los dos tercios de los votos en cada Cámara, siendo de esta forma sancionada la llamada Ley de Necesidad de la Reforma de la Constitución Política del Estado, el 31 de marzo de 1993, promulgándose por el Presidente constitucional interino de la República, Luis Ossio Sanjinés, el 10. de abril y quedando numerada como la Ley núm. 1473.

La Ley incidía sobre diversos aspectos de la Constitución, si bien como acertadamente advierte Urcullo,³⁷ la reforma de mayor significación que introducía la norma legal era la creación de un Tribunal Constitucional.³⁸

37 Urcullo Reyes, Jaime, *op. cit.*, p. 167.

38 Entre las otras varias materias relevantes que se ven afectadas por el articulado de la Ley de Necesidad de la Reforma, recordaremos las siguientes:

Ciñéndonos al contenido de la Ley núm. 1473, de 19 de abril de 1993, en relación específicamente con el tema que nos ocupa, diremos que la norma legal dedicaba de modo específico un trato “ad hoc” al Tribunal Constitucional, el Título cuarto, integrado por los artículos 121, 122 y 123 y ubicado en la parte segunda de la Norma fundamental (parte relativa al Estado boliviano). Se diseñaba así un órgano absolutamente desvinculado del Poder Judicial, que a su vez era objeto del Título tercero.

Sin pretender ahora caracterizar el modelo esbozado, sí destacaremos algunos de sus rasgos más relevantes:

- 1) Consideración del Tribunal como un conducto independiente de los demás órganos del Estado y sometido tan sólo a la Constitución.
- 2) Atribución al Tribunal Constitucional de las funciones de control de la constitucionalidad y de interpretación judicial de la Constitución.
- 3) Conformación de un Tribunal integrado por cinco Magistrados elegidos de entre jueces, fiscales, catedráticos y profesionales, con título de abogado en provisión nacional y con más de diez años de ejercicio profesional idóneo, que reúnan además idénticas condiciones que para ser senador.
- 4) Atribución a este órgano de un amplísimo elenco de competencias, hasta nueve diferentes, extraídas en su mayor parte de las reconocidas en el texto inicial de la Constitución a la Corte Suprema.³⁹

tes: reconocimiento de la calidad “multiétnica y pluricultural” de la sociedad boliviana; edad de ciudadanía; forma de elegir a los Diputados; procedimiento de votación en el Congreso para la elección del Presidente de la República en el supuesto de que ningún candidato obtuviera la mayoría necesaria en las urnas; creación del Consejo de la Judicatura; modificaciones del régimen municipal, y atenuación de la rigidez del procedimiento de reforma.

39 Galindo de Ugarte, *op. cit.*, p. 64, entiende que la Ley se limitaba a redistribuir las atribuciones de la Sala Plena de la Corte Suprema. Éstas, a tenor del artículo 55 de la Ley de Organización Judicial, eran en total nada menos que treinta y tres. De ellas, quince permanecían en la jurisdicción de

- 5) Otorgamiento de la legitimación para recurrir en las acciones de carácter abstracto y remedial, relativas a la inconstitucionalidad de las leyes y otras normas jurídicas al presidente de la República, a un tercio de los diputados o senadores y al fiscal general de la República.

II. El texto de la Ley núm. 1473, sobre la Necesidad de la Reforma de la Constitución, suscitó un enconadísimo debate en relación, básicamente, a la institución del Tribunal Constitucional. No vamos a reproducir ahora los numerosísimos argumentos en pro y en contra del citado órgano;⁴⁰ nos limitaremos a hacernos eco de algunas de las tesis más insistentemente reiteradas.

El común denominador de buena parte de las críticas se centra en el argumento de que la creación del Tribunal venía a despojar a la Corte Suprema de sus atribuciones básicas, lesionando gravemente su naturaleza.⁴¹

Edgar Oblitas, quien fuera Presidente de aquélla llegó a considerar una verdadera aberración la pretendida idea de crear un Tribunal Constitucional por encima del Poder Judicial, pues de prosperar tal deseo, el Poder Judicial dejaría de ser un poder del Estado al perder su principal función, cual era el ejercicio del control de la constitucionalidad.⁴²

Más aún, la propia Corte Suprema, en un documento fechado en Sucre el 29 de marzo de 1993, mostraba su total desacuerdo con la creación del Tribunal, considerándola una

la Sala Plena; once pasaban a ser facultades del Consejo de la Judicatura y siete se transferían al Tribunal Constitucional.

40 Cfr. Galindo Decker, Hugo, *op. cit.*, pp. 51-80. Asimismo, Galindo de Ugarte, Marcel, *op. cit.*, pp. 67-75.

41 Peláez Gantier, Gabriel, "El Tribunal Constitucional y la Corte Suprema", *Presencia*, sección *Efeméride*, La Paz, 25 de mayo de 1993. *Cit.* por Urcullo Reyes, Jaime, *op. cit.*, p. 168.

42 Oblitas, Edgar, *Discurso e Informe de la gestión de 1993*, Sucre, 3 de enero de 1994, pp. 29 y 30. *Cit.* por Abad Yupanqui, Samuel, "La reforma constitucional en Bolivia", *Boletín de la Comisión Andina de Juristas*, Lima, núm. 42, septiembre de 1994, pp. 9 y ss., en concreto, p. 18.

medida atentatoria contra la independencia del Poder Judicial. La Corte, de modo realmente absurdo y disparatado, llegaba a advertir que con la constitucionalización del Tribunal Constitucional se estaría vulnerando flagrantemente toda la estructura constitucional a través de un verdadero golpe de Estado, con el objeto indisimulado de dividir la autoridad de la Magistratura Suprema.

Frente a las reflexiones precedentes no habían de faltar opiniones autorizadas que se pronunciaran a favor de la creación de un Tribunal Constitucional. Es el caso de Urcullo,⁴³ quien estimaría que con la institucionalización de este órgano no se quitaban a la Corte Suprema sus atribuciones básicas y más relevantes, sino tan sólo las funciones relativas al control de la constitucionalidad, materia sin duda importante, pero sobre todo especializada, con lo que la Corte Suprema permanecía con sus atribuciones básicas de Tribunal máximo de la administración de justicia en materias civil, penal, de comercio, laboral, de familia, fiscal, minera y tributaria.

Por su parte, Asbun⁴⁴ entendía que con la incorporación del Tribunal Constitucional al orden jurídico boliviano se lograban diversas mejoras; ante todo, que el ciudadano viera sus derechos fundamentales amparados por un órgano especializado, cuya única función era su salvaguarda y en un ámbito más general, se lograba superar de alguna manera el endémico problema de la retardación de la justicia y de la falta de especialización de los Tribunales.

En cuanto a la argumentación, de todo punto absurda, de entender que la reforma constitucional conducía a una suerte de golpe de Estado soterrado, aducida por el que fuera Presidente de la Corte Suprema, tan sólo cabe significar que el Poder Legislativo, representante del pueblo soberano, tenía entre sus potestades la de reformar la Constitución, actuando como “poder de reforma” y al hilo de tal actuación nada le

43 Urcullo Reyes, Jaime, *Proceso democrático, situación jurídica...*, cit., p. 168.

44 Asbun, Jorge, *Análisis jurídico-político de la reforma constitucional*, cit., p. 27.

impedía la creación de un órgano jurisdiccional de nuevo cuño, como era el Tribunal Constitucional. Consecuentemente, una afirmación tan improcedente no hacía sino demostrar de manera fehaciente el descarado intento de ciertos y muy relevantes sectores del Poder Judicial, de presionar al “poder de reforma” con estrictos afanes corporativistas, a fin de conservar determinadas parcelas de poder a toda costa.

Desde una óptica contrapuesta, no faltaron sectores doctrinales que entendieron⁴⁵ que la creación del Tribunal Constitucional respondía, entre otras necesidades, al fortalecimiento de la Corte Suprema de Justicia, lo que se había de alcanzar mediante la delimitación de su jurisdicción a lo ordinario y a lo contencioso-administrativo; de esta forma, se lograba que la Corte Suprema se alejara de todas aquellas cuestiones relacionadas con la consideración del Estado como persona de derecho público, reflexión esta última harto discutible, pues en modo alguno puede considerarse ese alejamiento como una de las consecuencias dimanantes de la creación de un Tribunal Constitucional.

A modo de alternativa a la fórmula acogida por la Ley núm. 1473, un sector del Poder Judicial y de la doctrina científica reivindicaría la creación de una Sala de lo Constitucional dentro de la Corte Suprema, Sala que habría de asumir las atribuciones propias de un órgano llamado a controlar la constitucionalidad de las leyes.⁴⁶

A este respecto, conviene recordar que esta fórmula tiende a ser abandonada por el constitucionalismo latinoamericano, o, por lo menos, desvirtuada respecto a su sentido originario. En efecto, abandonada en Colombia por la Constitución de 1991, en Costa Rica, donde existe ciertamente una Sala de esta naturaleza, no puede afirmarse que la Corte Suprema ejerza jurisdicción constitucional por cuanto que la Sala Constitu-

45 Aguirre, Fernando *et al.*, “Las reformas en el Poder Judicial”, *Reflexiones sobre la Ley de Necesidad de Reforma de la Constitución Política del Estado*, La Paz, H. Senado Nacional-Fundación Milenio, 1994, pp. 89 y ss., en concreto, pp. 97 y 98.

46 *Cfr.*, al efecto, Galindo Decker, Hugo, *Tribunal Constitucional*, *cit.*, pp. 85-89.

cional, en palabras de su propio presidente,⁴⁷ no forma parte de la Corte, sino que es un pleno Tribunal Constitucional con jurisdicción constitucional universal suprema e inclusive es el árbitro de su propia competencia y de la competencia de la Corte Suprema, bien que dicha Sala Constitucional, administrativa y orgánicamente, se integre en la Corte Suprema.

En conclusión: A partir de la consideración obvia de que no existe un modelo de control de constitucionalidad superior a otro, por lo que cada país debe dotarse del que estime más apropiado a sus circunstancias de todo tipo, hemos de significar, a renglón seguido, tal y como en otro lugar ya tuvimos oportunidad de señalar,⁴⁸ que la opción por un órgano "ad hoc" responde a razones fácilmente perceptibles en los sistemas jurídicos europeo-continetales.

Las propias singularidades de la hermenéutica constitucional parecen hacer conveniente la atribución del control de la constitucionalidad a un órgano diferenciado de los Tribunales ordinarios, aunque ello, desde luego, no pueda ni deba ser considerado como una regla universal ni como un dogma insalvable. Tan legítima es la atribución de la función que nos ocupa a un órgano "ad hoc", como a un órgano integrado en el Poder Judicial. Se trata, consiguientemente, de una libre opción del poder constituyente o del "poder de reforma".

Y a partir de la reflexión anterior, la progresiva proliferación de Tribunales Constitucionales en América Latina debe entenderse, en primer término, como la resultante del fracaso en buen número de países de los órganos jurisdiccionales ordinarios (Cortes Supremas incluidas) en el desempeño de esta función y ello tanto por su falta de especialización, como por su falta en muchos casos de comprensión del significado de la Constitución como norma jurídica. Y en segundo lugar, tal proliferación también es deudora de una cierta conciencia

47 Piza Escalante, Rodolfo *et al.*, "La Sala Constitucional como órgano integrante de la Corte Suprema de Justicia", *Reflexiones sobre la Ley de Necesidad de Reforma de la Constitución*, *cit.*, pp. 113 y ss.

48 Fernández Segado, Francisco, "El Tribunal Constitucional. Un estudio orgánico", *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, Madrid, núm. 15, 1989, pp. 375 y ss., en concreto, pp. 378-381.

doctrinal que considera necesario el abandono del sistema de desaplicación y su progresiva sustitución por la declaración general de inconstitucionalidad,⁴⁹ que se vislumbra con toda razón más coherente con el principio de igualdad ante la ley y que aunque no requiere de modo inexcusable de un Tribunal Constitucional, sí, desde luego, es connatural al modelo de jurisdicción constitucional que se asienta en un órgano “ad hoc” de control.

III. El 24 de junio de 1993 se presentaba un Proyecto de Ley modificadorio de alguno de los artículos de la Ley núm. 1473, de Necesidad de la Reforma, suscrito por el diputado Sr. Benjamín Miguel Harb.⁵⁰

En relación con el Tribunal Constitucional, en el Proyecto destacaban las siguientes novedades:

- 1) Atribución al Tribunal Constitucional de la función de aplicación correcta de la Constitución, en vez de la de intérprete judicial de la misma.
- 2) Reducción del periodo de ejercicio de la función de magistrado constitucional de diez a seis años.
- 3) Supresión de la referencia a las acciones de “carácter abstracto y remedial”, porque no tienen un concepto claro y definido, de lo cual su interpretación puede llevar a confusiones y contradicciones.
- 4) Ampliación de la legitimación para recurrir en vía de inconstitucionalidad a “cualquier persona hábil en derecho.”
- 5) Supresión de las atribuciones de revisión de los recursos de amparo constitucional y “hábeas corpus”, así

49 En esta dirección, Fix-Zamudio, Héctor *et al.*, “La justicia constitucional en Iberoamérica y la declaración general de inconstitucionalidad”, *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica (II Coloquio Iberoamericano de Derecho Constitucional)*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1984, pp. 439 y ss., en concreto, pp. 447 y 448.

50 Puede verse el Proyecto en *Documentos de Trabajo para la Reforma Constitucional (Intervenciones del H. Benjamín Miguel Harb. Anteproyecto sustitutivo)*, Consejo Nacional de Reforma y Modernización del Poder Judicial, pp. 19 y ss.

como del conocimiento y resolución de los recursos directos de nulidad, lo que se justificaba en base a la consideración de que se trataba de atribuciones propias de la Corte Suprema.

El Proyecto no sería aceptado pese al prestigio como constitucionalista y parlamentario, bien que ubicado en la banca de la oposición, de su signatario. Con todo, el Proyecto que a nuestro juicio empeoraba técnicamente la ordenación legal del Tribunal Constitucional acogida por la Ley núm. 1473, aunque algún matiz positivo contuviera es bien revelador de la presión que se proyectó frente al “poder de reforma”, circunstancia que finalmente tendría su reflejo en la regulación final de esta materia, como vamos de inmediato a constatar.

IV. El 12 de julio de 1994, el presidente constitucional de la República, Gonzalo Sánchez de Lozada, convocaba a los jefes de los partidos con representación parlamentaria a una cumbre política en la que se aprobaba, finalmente, una resolución en el sentido de someter a debate y aprobación del Congreso Nacional las reformas a la Constitución propuestas por la Ley de Necesidad de la Reforma. Tras el pertinente procedimiento parlamentario, el 12 de agosto de 1994, el presidente Sánchez de Lozada promulgaba la Ley núm. 1585, de Reforma de la Constitución Política del Estado. En febrero del siguiente año era promulgada la Ley núm. 1615, de 6 de febrero de 1995, llamada Ley de Adecuaciones y Concordancias de la Constitución Política del Estado.⁵¹

La Ley de Reforma alteraría de modo sustancial el diseño dado por la Ley de Necesidad de la Reforma al Tribunal Constitucional. Recordaremos ahora, con una visión muy genérica, los aspectos más sustanciales que iba a afectar la Ley núm. 1585 y el sentido genérico de la afectación:

- a) El Tribunal Constitucional deja de ser objeto del Título cuarto, esto es, de un Título específico de la Constitu-

⁵¹ Este conjunto de normas constitucionales y legales puede verse en la obra *Constitución Política del Estado (Edición Oficial)*, La Paz, Gaceta Oficial de Bolivia, 1995.

ción, para pasar a ser regulado por un Capítulo (el tercero) que se ubica dentro del Título relativo al Poder Judicial. Correlativamente, el artículo 116 de la Norma constitucional, que enumera los órganos que ejercen el Poder Judicial, incluye entre ellos tanto a la Corte Suprema de Justicia y a las Cortes Superiores de Distrito y Tribunales y Jueces de instancia, como al Tribunal Constitucional, finalizando el referido precepto con la previsión de que el Consejo de la Judicatura forma parte del Poder Judicial.

- b) Al Tribunal pasa a atribuirle ahora el artículo 116 el ejercicio del control de la constitucionalidad, con omisión de toda referencia a la interpretación judicial de la Constitución.
- c) Se prevé específicamente, subsanando con ello una importante laguna, el mecanismo de elección del presidente del Tribunal Constitucional.
- d) Se modifican las condiciones de elegibilidad de los magistrados constitucionales, que ahora pasan a ser idénticas que las requeridas para ser ministro de la Corte Suprema.
- e) Se amplía desafortadamente la legitimación para interponer la acción de inconstitucionalidad, quedando habilitado para ello cualquier senador o diputado, frente a un tercio de los senadores o diputados requerido (quizá en sintonía con la legitimación contemplada por el artículo 76 de la Ley del Tribunal Constitucional Federal alemán), en la Ley de Necesidad de la Reforma, ampliándose de igual modo dicha legitimación al Defensor del Pueblo.
- f) Se habilita al Tribunal para conocer y resolver sobre la constitucionalidad de tratados o convenios con gobiernos extranjeros u organismos internacionales.
- g) Finalmente, se suprime la previsión relativa a la irrecorribilidad de los autos del Tribunal Constitucional.