

ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

Revista Semestral del Centro de Estudios Constitucionales



**Universidad de Talca, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Centro de Estudios Constitucionales**

Julio de 2006

LIBROTECNIA®

Estudios Constitucionales
Centro de Estudios Constitucionales. Universidad de Talca
Québec 415 esq. Av. Condell
Providencia • Chile
Página web: www.cecococh.cl / E-mail: cecococh@utalca.cl

REPRESENTANTE LEGAL:

Dr. Juan Antonio Rock Tarud.
Rector de la Universidad de Talca. Chile. jrock@utalca.cl

DIRECTOR:

Humberto Nogueira Alcalá.
Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional,
Universidad de Talca. Chile. nogueira@utalca.cl

SUBDIRECTOR:

Jorge Precht Pizarro.
Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Público, Magíster en Derecho Constitucional,
Universidad de Talca. Chile. jorgeprecht@gmail.com

CONSEJO EDITORIAL NACIONAL

Eduardo Aldunate Lizana.
Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional.
Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Chile. ealdunat@ucv.cl

Andrés Bernasconi Ramírez.
PH. D. Universidad de Boston. Instituto de Políticas Públicas.
Universidad Nacional Andrés Bello. Santiago, Chile. abernasconi@nab.cl

Raúl Bertelsen Repetto.
Magíster en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional y Vicerrector Universidad
de los Andes. Santiago. Chile. tribunalconstitucional@entelchile.net

José Luis Cea Egaña.
Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional y Director del Magíster de
Derecho Constitucional, Pontificia Universidad Católica de Chile. Santiago. Chile.
tribunalconstitucional@entelchile.net

Kamel Cazor Aliste.
Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional. Facultad de Derecho.
Universidad Católica del Norte. La Serena. Chile. cazor@ucn.cl

Miguel Ángel Fernández.
Magíster en Derecho Constitucional. Profesor de Derecho Constitucional de las
Universidades de los Andes. Pontificia Universidad Católica de Santiago y
Universidad de Talca. Santiago. Chile. mafernande@cb.cl

Emilio Pfeffer Urquiaga.
Profesor de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho.
Universidad Diego Portales. Chile. emiliopfeffer@pfeffer.cl

Jorge Tapia Valdés.
Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional y Decano de la Facultad
de Derecho de la Universidad Arturo Prat. Iquique. Chile. jortapia@unap.cl

Francisco Zúñiga Urbina.
Profesor de Derecho Constitucional, Universidad Central de Chile. Santiago. Chile.
zdc@zdcabogados.cl

CONSEJO CONSULTIVO INTERNACIONAL

Carlos Ayala Corao.

Doctor en Derecho. Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de las Universidades Católica Andrés Bello y Central de Venezuela. Presidente de la Comisión Andina de Juristas. Ex Presidente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Caracas. Venezuela. cayala@cjlegal.net

Paulo Benavides.

Catedrático de la Facultad de Derecho de la Universidad Federal do Ceará-UFC. Doctor Honoris causa de la Universidad de Lisboa. Fundador y Director de la Revista Latino-Americana de Estudios Constitucionales. Fortaleza. Brasil. pbonavides@ultranet.com.br

Eduardo Cifuentes Muñoz.

Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Universidad de Los Andes, Santa Fe de Bogotá. Ex Magistrado y Presidente de la Corte Constitucional de Colombia. Bogotá. Colombia. ecifuentes@uniandes.edu.co

Jorge Carpizzo.

Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional e Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y ex Director del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Ciudad de México. México. jcmjur@servidor.unam.mx

Francisco Eguiguren Praeli.

Profesor de Derecho Constitucional y Director Magister en Derecho Constitucional de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima. Perú. eguiguren@speedy.com.pe

Francisco Fernández Segado.

Doctor en Derecho. Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad Complutense de Madrid. Director de la Revista Anuario Iberoamericano de Derecho Constitucional del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid. España. fdezsegado@der.ucm.es

Carmen María Gutiérrez de Colmenares.

Profesora de Derecho. Universidad Rafael Landívar de Ciudad de Guatemala y ex Magistrada de la Corte Constitucional de Guatemala. ccolmenares@asies.org.gt

Luca Mezzetti.

Doctor en Derecho. Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de Bologna y Udine. Italia. mezzettiluca@yahoo.it

Pablo Pérez Trems.

Doctor en Derecho. Catedrático de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Carlos III, Madrid, España. Director de la Revista Electrónica Foro Constitucional Iberoamericano. Universidad Carlos III. Magistrado del Tribunal Constitucional español. Madrid. España. pperez@der-pu.uc3m.es / ptrems@tribunalconstitucional.es

Néstor Pedro Sagüés.

Doctor en Derecho. Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de las Universidades de Buenos Aires y Católica de Rosario. Argentina. nestorsagues@arnet.com.ar

Bases de datos en que figura la Revista Estudios Constitucionales:

www.latindex.unam.mx

<http://biblioteca.atalca.cl>

Correo electrónico: cecoch@atalca.cl

Editado y distribuido por

EDITORIAL LIBROTECNIA

Bombero Salas 1369, Of. 408. Santiago • Chile

Fonofax: (56-2) 6967076

www.librotecnia.cl / info@librotecnia.cl

EL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL EMANADO DE LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y SU IMPACTO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO Y LA ACTIVIDAD DE LOS ÓRGANOS ESTATALES EN BOLIVIA

*The constitutional precedent emanating from decisions by the
Constitutional Court and its impact on the legal system
and activity of state organs in Bolivia*

José Antonio Rivera Santibáñez *

RESUMEN

El autor aborda a partir del concepto de jurisprudencia, la existencia de una jurisprudencia del Tribunal Constitucional de Bolivia, la fuerza vinculante de ella y su impacto en el sistema jurídico y en los demás órganos estatales.

PALABRAS CLAVE

Tribunal Constitucional. Precedente, Sentencia Constitucional, Vinculación de poderes públicos, Eficacia Persuasiva.

* El autor es ex Magistrado del Tribunal Constitucional de Bolivia; catedrático titular de Derecho Constitucional en la Universidad Mayor de San Simón de Cochabamba, profesor visitante de las universidades Andina Simón Bolívar, Domingo Savio y Los Andes, en postgrados de Derecho Constitucional y Derecho Procesal Constitucional; Profesor Honorario de la Universidad de Huánuco, Perú; Profesor visitante de la Escuela Superior de Derecho de Mato Grosso, Brasil; miembro de la Academia Boliviana de Estudios Constitucionales; miembro del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional; académico de número de la Academia Nacional de Ciencias Jurídicas; miembro del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional; miembro honorario del Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional; autor de varios libros y ensayos sobre Derecho Constitucional, Derecho Procesal Constitucional y Derechos Humanos. Correo electrónico: riverasa@gmail.com. Recibido el 30 de marzo de 2006. Aprobado el 15 de mayo de 2006.

ABSTRACT

Beginning with the concept of case law, the author discusses the decisions of Bolivia's Constitutional Court, its obligatory force, and its impact upon the legal system and the other branches of government.

KEY WORDS

Constitutional Court. Precedent. Constitutional decision. Obligation of the organs of the state. Persuasive effectiveness.

1. CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA DE LA JURISPRUDENCIA

Según la doctrina de las ciencias jurídicas, la palabra jurisprudencia tiene diversas acepciones, por lo mismo ha sido definida desde diversas perspectivas.

Así, en el Derecho Romano Ulpiano la definió como “la noticia o el conocimiento de las cosas divinas y humanas, la ciencia de lo justo y de lo injusto”.

En una segunda acepción, basada en la teoría formalista del Derecho o la corriente positivista se define como la serie de sentencias uniformes emanadas de los máximos tribunales de justicia en las que, a partir de una interpretación de la ley aplicable al caso concreto, se uniforman o unifican los criterios respecto a la aflicción de las disposiciones legales para juzgar de igual forma en una misma cuestión.

Desde la perspectiva de la corriente “anti-formalista” o “teoría reformista del derecho” se define la jurisprudencia como el conjunto de criterios emanados de los tribunales al interpretar, integrar y aplicar los supuestos normativos de la Ley en la resolución de un caso concreto sometido a su conocimiento.

Sin abandonar los conceptos generales de la jurisprudencia, a los fines del presente módulo, de manera específica se podría afirmar que la jurisprudencia constitucional es la doctrina que establece el Tribunal Constitucional, como máximo guardián y supremo intérprete de la Constitución, al interpretar y aplicar la Ley Fundamental, así como las leyes, desde y conforme a la Constitución, al resolver un caso concreto, creando subreglas a partir de la extracción de normas implícitas, la integración o interrelación de las normas constitucionales. En definitiva, se podría decir que es una parte de la sentencia emitida por el Tribunal o Corte Constitucional, donde se concreta el alcance de una disposición constitucional,

es decir, en donde se explicita qué es aquello que la Constitución prohíbe, permite, ordena o habilita para un tipo concreto de supuesto de hecho, a partir de una de sus indeterminadas y generales cláusulas.

La naturaleza jurídica de la jurisprudencia está relacionada con el lugar que ocupa en el sistema de fuentes del derecho dentro de un sistema constitucional. Al respecto, corresponde señalar que existen dos escuelas o corrientes principales. De un lado se tiene la escuela identificada como la del Derecho Judicial o Jurisprudencial, que se sustenta en el sistema jurídico anglosajón, práctico y empírico por naturaleza, en ella la jurisprudencia es la fuente principal de Derecho, de tal manera que los jueces al momento de dictar sentencia consultan los antecedentes que existan en el conjunto de sentencias precedentes; esta corriente se enfatiza en la noción de “precedente”; en ella la ley escrita ocupa un lugar secundario. De otro lado, se tiene la escuela identificada como la de Derecho Legislado, que se sustenta en el sistema jurídico franco-germánico-romano, más especulativo y abstracto, en ella la ley escrita es la principal fuente de derecho; de manera que la jurisprudencia ocupa un lugar secundario.

En los sistemas constitucionales que se inscriben en la escuela del Derecho Legislado del sistema franco-germánico-romano, mucho se ha discutido sobre la fuerza carácter vinculante de la jurisprudencia; debate en el que se pueden identificar dos posiciones contrapuestas.

La primera, que anclada en el positivismo clásico o la corriente del formalismo, sustenta la tesis negativa, es decir, la tesis de que la jurisprudencia, siendo una fuente auxiliar del Derecho no tiene fuerza vinculante ni horizontal ni vertical; tiene su base en el pensamiento de Montesquieu respecto a la labor meramente subsuntor, sin creatividad alguna, del Juez en la creación del Derecho, pues habrá de recordar que según el citado tratadista, el juez debía limitarse a pronunciar las palabras de la ley; en ese marco de pensamiento, el juez no interpretaba ni integraba las normas consignadas en la ley, por lo mismo sus decisiones no creaban Derecho, por consiguiente no se constituían en una fuente de Derecho.

La segunda, sustentada en el neopositivismo y, principalmente, en las corrientes “anti-formalistas” o “teorías reformistas del Derecho”, que plantea la tesis positiva, en sentido de que la jurisprudencia, al ser fuente directa del Derecho, tiene fuerza vinculante tanto horizontal como vertical. Esta corriente reconoce en el juez un papel activo en la creación de Derecho, pues es el juez el que mediante la integración, la interpretación o interrelación de las normas que conforman el ordenamiento jurídico desarrolla una auténtica labor de creación de nuevas normas de origen jurisprudencial, lo que en la práctica constituye una verdadera creación de Derecho.

Al respecto, uno de los principales exponentes del positivismo, como fue Hans Kelsen, en su *Teoría Pura del Derecho*, sostuvo la tesis de que “la jurisprudencia o función judicial no se limita a concretar la abstracción de la Ley, ni tiene carácter meramente declarativo (...) el Tribunal hace algo más que declarar o constatar el Derecho ya contenido en la ley, en la norma general. Por el contrario, la función de la jurisdicción es más bien constitutiva: es creación del Derecho. Pues la sentencia judicial crea por completo una nueva relación: determina que existe un hecho concreto, señala la consecuencia jurídica que debe enlazar a él y verifica en concreto dicho enlace (...). Por esta razón, la sentencia judicial es una norma jurídica individual”.

Es importante señalar que en el constitucionalismo contemporáneo se ha logrado superar la tesis negativa del positivismo clásico y de las corrientes formalistas del Derecho, respecto a la fuerza vinculante de la jurisprudencia, pues el concepto del sistema de fuentes del Derecho se modifica porque se atribuye fuerza vinculante y el carácter de fuente directa o principal del derecho a la jurisprudencia especialmente la constitucional; pues los jueces constitucionales en particular, y los jueces ordinarios en general, al decidir los casos sometidos a su jurisdicción, crean en ocasiones Derecho, puesto que precisan el alcance de las normas jurídicas existentes, o llenan vacíos y resuelven contradicciones del ordenamiento jurídico.

2. LA FUERZA VINCULANTE DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

La fuerza vinculante de la jurisprudencia constitucional se refiere a la obligatoriedad horizontal (para el propio Tribunal o Corte Constitucional o tribunales ordinarios de su misma jerarquía), y vertical (para los jueces y tribunales de jerarquía inferior) que despliega la parte de la ratio decidendi de una sentencia constitucional. Ello supone que la doctrina constitucional creada, es decir, las subreglas creadas por el intérprete de la Constitución, extrayendo de las normas implícitas de la Constitución o integrando normas del bloque de constitucionalidad, tienen que ser aplicadas obligatoriamente, por el propio Tribunal Constitucional, por el resto de los órganos del poder público, por lo mismo, por los jueces y tribunales que forman parte del poder judicial, en la resolución de todos los casos que presenten supuestos fácticos análogos.

Es importante señalar que la doctrina contenida en la jurisprudencia constitucional se constituye en el precedente obligatorio, dada la fuerza vinculante de la jurisprudencia; ese precedente se constituye en una técnica indispensable para el mantenimiento de la coherencia en la aplicación del ordenamiento jurídico dentro de un sistema constitucional; especialmente cuando se trata de la interpretación y aplicación de las normas de la Constitución; pues como sostiene

Carlos Bernal Pulido, en su obra *El Derecho de los Derechos*,¹ dada la vaguedad, la apertura semántica y estructural de sus enunciados, y su conexión con la política y la ideología, la Constitución sólo puede ser operativa si se concreta en una red estable de precedentes que determinen para un conjunto de casos específicos qué es lo que está constitucionalmente prescrito; esa red de precedentes debe suplir la abstracción de la Constitución; es un mecanismo sin el cual el texto de la Constitución difícilmente podría tener fuerza como norma jurídica.

Entonces, el respeto al precedente constitucional obligatorio contenido en la jurisprudencia cumple funciones esenciales en el ordenamiento jurídico del Estado, incluso en aquellos que tienen sistemas de derecho legislado. En efecto, cabe señalar que el respeto al precedente constitucional por parte del propio Tribunal Constitucional, así como por los demás jueces y tribunales inferiores, cumple funciones esenciales en un Estado social y democrático de Derecho.

Al respecto, siguiendo la línea de razonamiento de la Corte Constitucional de Colombia, se pueden identificar básicamente las siguientes funciones. En primer lugar, por elementales consideraciones de seguridad jurídica y de coherencia del sistema jurídico, pues las normas, si se quiere que gobiernen la conducta de los seres humanos, deben tener un significado estable, por lo cual las decisiones de los jueces deben ser razonablemente previsibles. En segundo lugar, y directamente ligado a lo anterior, esta seguridad jurídica es básica para proteger la libertad ciudadana y permitir el desarrollo económico, ya que una caprichosa variación de los criterios de interpretación pone en riesgo la libertad individual, así como la estabilidad de los contratos y de las transacciones económicas, pues las personas quedan sometidas a los cambiantes criterios de los jueces, con lo cual difícilmente pueden programar autónomamente sus actividades. En tercer lugar, en virtud del principio de igualdad, puesto que no es justo que casos iguales sean resueltos de manera distinta por un mismo juez. Y, finalmente, como un mecanismo de control de la propia actividad judicial, pues el respeto al precedente impone a los jueces una mínima racionalidad y universalidad, ya que los obliga a decidir el problema que les es planteado de una manera que estarían dispuestos a aceptar en otro caso diferente pero que presente caracteres análogos.

La fuerza vinculante de la jurisprudencia constitucional (precedente obligatorio) tiene su fundamento en el resguardo del derecho fundamental a la igualdad de la persona en la aplicación de la ley, así como del principio de la seguridad jurídica; pues si el propio Tribunal Constitucional o cualquier otro juez o tribunal no observa ni aplica el precedente obligatorio creado por la jurisprudencia cons-

¹ Bernal Pulido, Carlos. 2005. *El Derecho de los Derechos*. Bogotá. Colombia. Ed. Universidad Externado de Colombia, p. 155.

titucional, al resolver un caso posterior que tenga supuestos fácticos análogos, vulnera el derecho fundamental a la igualdad, ya que con esa actitud otorga injustificadamente un trato diverso a dos individuos o situaciones jurídicas idénticas o análogas.

Cabe señalar que, en el marco de respeto al derecho a la igualdad, que importa el recibir la misma protección y trato de las autoridades judiciales; éstas no pueden otorgar diferentes consecuencias jurídicas a dos o más situaciones de hecho análogos, sin que exista una justificación razonable para el cambio de criterio.

3. LA FUERZA VINCULANTE DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL EN EL SISTEMA CONSTITUCIONAL BOLIVIANO

En el sistema constitucional boliviano la jurisprudencia constitucional está dotada de la fuerza vinculante, pues así lo disponen las normas previstas por los arts. 4, párrafo segundo y 44.I de la Ley N° 1836.

En efecto, el párrafo segundo del art. 4 de la Ley N° 1836 dispone expresamente que “los tribunales, jueces y autoridades aplicarán a sus decisiones la interpretación adoptada por el Tribunal Constitucional”. De otro lado, el 44.I de la citada Ley dispone que “los poderes públicos están obligados al cumplimiento de las resoluciones pronunciadas por el Tribunal Constitucional. Las sentencias, declaraciones y autos del Tribunal Constitucional, son obligatorias y vinculantes para los Poderes del Estado, legisladores, autoridades y tribunales”.

Las normas referidas tienen su base y sustento constitucional en las normas previstas por los arts. 121.I y IV de la Constitución, conforme se explica a continuación.

En primer lugar, cabe señalar que el legislador ordinario, cumpliendo la remisión constitucional efectuada por el Constituyente, ha emitido la Ley N° 1836 para desarrollar las normas previstas por la Constitución; toda vez que el art. 121.IV de la Ley Fundamental prescribe que “la ley reglamenta la organización y funcionamiento del Tribunal Constitucional, así como las condiciones para la admisión de los recursos y sus procedimientos”. En ese marco, el legislador ha desarrollado las normas previstas por los arts. 116.IV y 119.I de la Constitución, la primera, que asigna al Tribunal Constitucional la potestad del control de constitucionalidad, y la segunda, que consagra la independencia del Tribunal Constitucional en el ejercicio de su función jurisdiccional. De manera que, como se dijo anteriormente, si el Constituyente le ha asignado al Tribunal Constitucional la potestad de ejercer el control concentrado de constitucionalidad otorgándole la independencia, este órgano se constituye en el máximo intérprete de la Constitu-

ción, en cumplimiento de esa función interpreta la Constitución, así como las disposiciones legales impugnadas confrontándolas con la totalidad de las normas de la Ley Fundamental, como resultado de dicha confrontación expide fallos con fuerza de cosa juzgada constitucional.

En consecuencia, el legislador ha cumplido con el mandato constitucional al establecer, a través de las normas de la Ley N° 1836, la vinculatoriedad y obligatoriedad de las sentencias constitucionales.

En segundo lugar, cabe señalar que la norma prevista por el art. 121.I de la Constitución ha consagrado la cosa juzgada constitucional, cuando dispone que “contra las sentencias del Tribunal Constitucional no cabe recurso ulterior alguno”. La cosa juzgada constitucional, como se dijo anteriormente, alcanza al *decisum* o parte resolutive, como a la *ratio decidendi* o razón de ser de la sentencia constitucional en la que se consignan la doctrina constitucional, así como las subreglas creadas a través de la interpretación constitucional. En consecuencia, al operarse la cosa juzgada material, la sentencia, en su parte de la *ratio decidendi*, adquiere la fuerza vinculante y en su parte resolutive el carácter obligatorio.

Al respecto, el Tribunal Constitucional, en su SC 058/2002, de 8 de julio, interpretando la norma prevista por el art. 44.I de la Ley 1836, en concordancia con lo previsto por el art. 121 de la Constitución, ha definido que *“la vinculatoriedad de las Sentencias del Tribunal Constitucional, implica que los poderes públicos que sean aplicadores del derecho, se encuentran sujetos a la manera de cómo los preceptos y principios de la Constitución, han sido interpretados por el Tribunal Constitucional. En consecuencia, por la eficacia vinculante de dicha interpretación, los poderes públicos están obligados a seguir la doctrina constitucional que ha resultado de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos constitucionales (..) el art. 44-I de la Ley del Tribunal Constitucional, impugnado de inconstitucional en el presente Recurso, es una norma que importa la eficacia vinculante que tienen las Sentencias Constitucionales con relación a los Poderes Públicos en general y a los Tribunales ordinarios en particular, que implica que la autoridad está obligada a seguir no únicamente el fallo o decisión del Tribunal Constitucional, sino principalmente la ratio decidendi o fundamentaciones de sus resoluciones”*.

4. EL PRECEDENTE OBLIGATORIO CONSTITUCIONAL. SU IMPACTO EN EL DESARROLLO DEL SISTEMA CONSTITUCIONAL BOLIVIANO

Los precedentes obligatorios emanados del Tribunal Constitucional boliviano han tenido un significativo impacto en el sistema constitucional boliviano, cuyos resultados es posible identificar en una triple dimensión.

En la primera, en la consolidación, fortalecimiento y profundización del proceso democrático, en cuyo ámbito los precedentes obligatorios han contribuido a la solución de los conflictos sociales y políticos por las vías previstas por la Constitución; así, con la SC 0075/2005, de 13 de octubre, que declaró la constitucionalidad del Decreto Supremo de convocatoria a la selección de ciudadanos por voto popular para la designación de Prefectos de Departamento; la SC 0076/2005, de 13 de octubre de 2005, que declaró constitucional el Decreto Supremo por el que se convocó a las elecciones generales para Presidente y Vicepresidente de la República, diputados y senadores; o, en su caso, han contribuido a canalizar el ejercicio de la democracia participativa a través de los mecanismos constitucionales como el referéndum popular; así, con la SC 0024/2004, de 8 de julio, que declaró la competencia de la Corte Nacional Electoral para organizar y administrar el proceso el referéndum popular convocado por el Presidente de la República Carlos Mesa, para consultar al pueblo sobre la adopción de la política energética del Estado; y la SC 0069/2004, de 14 de julio, que declaró constitucional el DS 27449 de 13 de abril de 2004, mediante el cual, el Presidente de la República, convocó a referéndum popular para la aprobación de la política energética del Estado.

En la segunda, en el pleno goce y ejercicio efectivo de los derechos humanos, a cuyo efecto el Tribunal Constitucional ha desarrollado una sólida doctrina, sobre la base de la interpretación de las normas constitucionales, así como las normas convencionales sobre la materia, aplicando los principios de la fuerza expansiva de los derechos humanos, pro hómine y pro libertate, preferencia interpretativa y preferencia normativa, de la interacción y promoción; de manera que mediante la jurisprudencia constitucional se han creado subreglas que han posibilitado dar concreción normativa a las cláusulas abstractas de la Constitución expandiendo el catálogo de los derechos fundamentales consagrado por la Ley Fundamental o se han desarrollado los contenidos esenciales de los derechos fundamentales, subreglas que se han constituido en precedentes obligatorios que vinculan a todas las autoridades y funcionarios públicos, modificando en ellos su visión y el comportamiento respecto a la obligatoriedad de preservar y resguardar los derechos fundamentales; así la SC 1662/2003-R 17 de noviembre, mediante la cual se han integrado al bloque de constitucionalidad las normas de los tratados y convenciones internacionales sobre derechos humanos, con lo que se ha ampliado el catálogo de los derechos fundamentales de las personas; o la SC 0600/2003-R, de 6 de mayo, en la que el Tribunal Constitucional ha extraído de las normas implícitas de los arts. 16 de la Constitución, 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la norma que consagra el derecho de acceso a la justicia o la tutela judicial efectiva, no consagrado expresamente en el catálogo de los derechos fundamentales de la Ley Fundamental.

En la tercera, en proceso de constitucionalización del ordenamiento jurídico del Estado, es decir, el proceso orientado a lograr la total impregnación de las

normas jurídicas ordinarias por las normas constitucionales; en cuyo ámbito el Tribunal Constitucional ha procedido al saneamiento del ordenamiento jurídico, expulsando aquellas disposiciones legales que son contrarias o violatorias de los valores supremos, principios fundamentales, derechos y garantías constitucionales así como las demás normas orgánicas de la Constitución; de manera que, a través de los precedentes obligatorios creados por la jurisprudencia constitucional, ha afianzado el sistema de valores y principios fundamentales como bases esenciales del sistema constitucional boliviano; así, SC 004/1999, de 10 de julio, que ha declarado inconstitucional el art. 37 de la Ley de Telecomunicaciones porque la misma era incompatible con la norma prevista por el art. 20 de la Constitución que consagra el derecho a la intimidad y privacidad declarando inviolable toda comunicación privada; la SC 004/2001, de 5 de enero, que ha declarado inconstitucional los arts. 20 inc. h), 46 inc. b) y 48 inc. j) del D.S. N° 24423 del Régimen de Migración, por ser contrarias al principio de la reserva legal y vulnerar los derechos fundamentales de la libertad de expresión y la libertad de tránsito o circulación de las personas extranjeras; o la SC 095/2001 de 21 de diciembre que ha declarado inconstitucional los arts. 1 y 5 de la Ordenanza Municipal N° 202/2002 HAM-HCO 168/2000 por vulnerar los principios fundamentales de la legalidad y seguridad jurídica, así como el derecho a la propiedad privada consagrados en la Constitución.

4.1. En la protección y defensa de los derechos humanos

En el ámbito de protección y defensa de los derechos humanos, el Tribunal Constitucional, que tiene entre sus atribuciones el de conocer en grado de revisión las sentencias pronunciadas en los recursos de Hábeas Corpus, Amparo Constitucional y Hábeas Data, a partir del inicio de sus funciones jurisdiccionales en junio de 1999, se ha alineado a la tesis permisiva respecto a la procedencia del amparo constitucional contra las sentencias judiciales con aparente calidad de cosa juzgada, con la finalidad de otorgar protección inmediata, efectiva e idónea a los derechos fundamentales restringidos o suprimidos de manera ilegal o indebida por los jueces y tribunales en la substanciación de los procesos judiciales.

En la SC 111/99-R de 6 de septiembre, la que se constituye en la sentencia hito o generadora de la línea jurisprudencial que crea el precedente obligatorio, el Tribunal Constitucional se ha alineado en la tesis permisiva, sosteniendo la procedencia del amparo constitucional contra las decisiones judiciales con aparente calidad de cosa juzgada, para tutelar los derechos fundamentales o garantías constitucionales que hubiesen sido lesionados en la tramitación del proceso judicial o en la emisión misma de la resolución judicial. Para fundamentar su posición el Tribunal Constitucional desarrolló la doctrina de nulidad de una deci-

sión judicial que lesiona el contenido esencial de un derecho fundamental; así en la citada sentencia constitucional sostuvo que *“cuando una resolución ilegal y arbitraria afecta al contenido normal de un derecho fundamental, no se puede sustentar su ilegalidad bajo una supuesta ‘cosa juzgada’; en cuyo caso inexcusablemente se abre el ámbito de protección del Amparo Constitucional; consagrado por el art. 19 de la Constitución Política del Estado”*; a su vez en la SC 504/01 de 29 de mayo, ha señalado que *“cuando una resolución ilegal afecta al contenido esencial de un derecho fundamental no se puede sustentar su ilegalidad bajo una supuesta cosa juzgada, en cuyo caso se abre el ámbito de aplicación del Amparo Constitucional”*; pues en criterio del Tribunal Constitucional los actos o decisiones que de manera ilegal o indebida restrinjan o supriman un derecho fundamental o garantía constitucional están viciados de nulidad y un acto nulo no nace a la vida jurídica, por lo tanto la cosa juzgada no se opera materialmente; así lo ha entendido en su Sentencia Constitucional N° 338/01-R, de 16 de abril, cuando al fundamentar su decisión ha señalado que *“los actos de los recurridos se encuentran viciados de nulidad y atentan contra los derechos del recurrente a la legítima defensa y al debido proceso, sin que su supuesta ejecutoria impida la tutela de los derechos conculcados”*.

La posición asumida por el Tribunal Constitucional para adoptar los precedentes referidos tiene su base en los fundamentos normativos y doctrinales que expresan a continuación:

1°. Bolivia, por definición expresa de la norma prevista por el art. 1.II de la Constitución es un Estado democrático y social de Derecho, se entiende de Derecho Constitucional; empero, no existe Estado democrático constitucional si las autoridades o funcionarios disponen de poderes ilimitados; o de existir límites impuestos éstos carecen de efectividad para controlar el campo de su actuación válida. De manera que un adecuado funcionamiento del Estado democrático constitucional y el desarrollo equilibrado de las relaciones entre las personas particulares y el Estado, conlleva el establecimiento de límites al accionar de las autoridades o funcionarios. Esos límites están previstos por la Constitución con la distribución de funciones a los órganos de poder, la delimitación de competencias y atribuciones, la proclamación de los derechos fundamentales y la fijación de las garantías constitucionales. En consecuencia, cabe señalar que, allí donde una autoridad pública pueda traspasar el límite fijado por la Constitución y sus actos u omisiones sigan, no obstante, teniendo valor jurídico, no sirve tener Constitución o, como sostuvo Lassalle,² ésta es apenas una hoja de papel sin contenido material alguno.

² Lassalle E., Ferdinand. 1996. *¿Qué es una Constitución?* 7ª ed. Colofón S.A. México, p. 25.

Entonces, si se toma en cuenta que el respeto a los derechos fundamentales es uno de los más importantes límites que la Constitución impone a los órganos del poder público, así como a sus autoridades y funcionarios,³ es fácil entender que los Jueces y Tribunales de justicia no pueden estar exentos de esos límites; por lo mismo no puede alegarse la inimpugnabilidad de sus sentencias en aquellos casos en los que éstas vulneren franca y abiertamente los derechos fundamentales o garantías constitucionales de las partes que intervienen en el proceso.

De contrario, admitir que las sentencias judiciales no puedan ser impugnadas a través del Amparo Constitucional invocando la autoridad de cosa juzgada, así aquellas violen la Constitución, colocaría a los jueces y tribunales por encima de la Ley Fundamental, convirtiéndolos en un poder omnímodo, lo cual es inadmisibles en un Estado democrático constitucional. Porque en los hechos, la sentencia judicial prevalecería sobre la Constitución no obstante su incompatibilidad; en cuyo caso ésta, límite supremo, frente a las sentencias, dejaría de ser la Ley Fundamental del ordenamiento jurídico del Estado; en consecuencia, las sentencias y sus autores, los jueces, no tendrían límites.

Cabe recordar que en un Estado democrático constitucional, el control constitucional de las leyes, actos administrativos y sentencias, tiene por finalidad el que ninguno de los tres órganos del poder público, mediante actos ordinarios, puedan modificar la Constitución, norma básica de la convivencia pacífica y límite infranqueable a la acción de las autoridades públicas instituidas para llevar adelante los fines del Estado. Empero, esa finalidad se vería fracturada si se admite la tesis de la no-impugnación de las sentencias judiciales por la vía del Amparo Constitucional, pues ello significaría permitir que las sentencias judiciales puedan convertirse en vehículos de reforma material de la Constitución. Es fácil entender que, si una sentencia puede violar los límites de la Constitución –el respeto a los derechos fundamentales– sin perder ni arriesgar por ello su validez y eficacia, allí tendríamos un medio ordinario con capacidad para alterar el contenido y alcance de la Constitución. Ello es simplemente incompatible con los principios fundamentales que sustentan el sistema constitucional del Estado.

³ Al respecto cabe citar las normas previstas en los arts.: 6-II “La dignidad y la Libertad de la persona son inviolables. Respetarlas y protegerlas es deber primordial del Estado”; 34 “Los que vulneren derechos y garantías constitucionales quedan sujetos a la jurisdicción ordinaria”; 35 “Las declaraciones, derechos y garantías que proclama esta Constitución no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enunciados que nacen de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno”; 116-VI “Los Magistrados y Jueces son independientes en la administración de justicia y no están sometidos sino a la Constitución y la Ley”; 228 “La Constitución Política del Estado es la ley suprema del ordenamiento jurídico nacional. Los tribunales, jueces y autoridades la aplicarán con preferencia a las leyes, y éstas con preferencia a cualesquiera otras resoluciones”; y 229 “Los principios, garantías y derechos reconocidos por esta Constitución no pueden ser alterados por las leyes que regulen su ejercicio ni necesitan de reglamentación previa para su cumplimiento”.

2º. Frente a la tesis de la cosa juzgada como límite al alcance del Amparo Constitucional en la tutela de los derechos fundamentales y garantías constitucionales, cabe recordar que la cosa juzgada no es un derecho fundamental sino un principio procesal que tiene su fundamento en la Ley ordinaria, pues el legislador la ha instituido con la finalidad de imprimir un carácter definitivo e inmutable a los fallos judiciales; sin embargo, ese carácter se adquiere cuando la decisión judicial se ajusta a las normas previstas en la Constitución, de contrario se somete al control de constitucionalidad para reparar los actos ilegales o indebidos en que incurra la autoridad judicial.

En ese marco de razonamiento, la procedencia del Amparo Constitucional contra la decisión judicial con aparente calidad de cosa juzgada no puede ser calificada como un acto violatorio de la Ley procesal, debido a que dicho control tiene su base en la Constitución, y en el marco del principio de la supremacía constitucional la Ley Procesal que consagra la cosa juzgada tiene que subordinarse a la Constitución y no a la inversa. Sustentar una posición irreductible de que el Amparo Constitucional no procede contra una sentencia judicial pasada en calidad de cosa juzgada significaría que la Constitución –que consagra los derechos fundamentales y las garantías constitucionales– se subordine a la Ley procesal, lo cual resulta inadmisibles en un Estado Democrático Constitucional, porque resultaría un desconocimiento absoluto del principio de la supremacía constitucional.

3º. De otro lado, en el marco de la invocación de la autoridad de cosa juzgada como límite a la procedencia del Amparo Constitucional como vía de tutela efectiva e idónea de los derechos fundamentales, es importante tener presente que, conforme al principio de legalidad, una sentencia judicial solo adquiere la autoridad de cosa juzgada si ella es fruto de un proceso substanciado con resguardo de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución y las leyes orgánicas que forman parte del bloque de constitucionalidad.

Los actos o decisiones que lesionan los derechos fundamentales o garantías constitucionales no pueden ser considerados válidos, por lo mismo, no surten un efecto legal, por cuanto el respeto de los derechos fundamentales es una condición de validez de todos los actos estatales. En esa línea de razonamiento cabe señalar que los actos jurisdiccionales violatorios de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución o las leyes que forman parte del bloque de constitucionalidad, carecen de legitimidad y validez legal, por lo mismo no pueden merecer acatamiento, porque un acto nulo no nace a la vida jurídica. En consecuencia, la pretendida cosa juzgada sólo se opera en apariencia, es decir, no se produce en derecho sino de hecho, no siendo oponible como impedimento para la procedencia del Amparo Constitucional en tutela a los derechos fundamentales vulnerados.

Si la Constitución ha consagrado los derechos fundamentales y garantías constitucionales, como una concretización de los valores y principios fundamentales de la libertad, la igualdad, la dignidad humana y la justicia, se entiende que una restricción o supresión de los mismos significa una violación de la propia Constitución, de manera que la decisión, así sea judicial, se convierte en inconstitucional, por lo mismo susceptible de control por la vía del Amparo Constitucional para reparar sus efectos, máxime si se toma en cuenta que el Recurso de Inconstitucionalidad, en el sistema adoptado en Bolivia, no procede contra las resoluciones judiciales.

Entonces, tomando en cuenta lo referido precedentemente, pretender que aquellas sentencias judiciales que desconocen los valores, principios y derechos fundamentales, no se sujeten al control constitucional por la vía del Amparo Constitucional, es librar la vida comunitaria al arbitrio de los tribunales y jueces.

4°. La procedencia del Amparo Constitucional contra las decisiones judiciales, *per se* no afecta ni lesiona el principio de la cosa juzgada, pues simplemente lo difiere en el tiempo, es decir, posterga momentáneamente la verificación de ese acontecimiento procesal, ya que la cosa juzgada se operará una vez que concluya el proceso de control de constitucionalidad realizado a través del Amparo.

Así, la jurisprudencia constitucional creó el precedente obligatorio respecto a la procedencia del amparo constitucional contra las sentencias judiciales con aparente calidad de cosa juzgada, en aquellos casos en los que dicha decisión sea emergente de un proceso judicial sustanciado con una abierta y grave lesión de los derechos fundamentales o garantías constitucionales de alguna de las partes, en cuyo caso, a juicio del Tribunal Constitucional, se ha viciado de nulidad el acto procesal por lo que no se ha operado la cosa juzgada material.

El precedente obligatorio creado por la jurisprudencia constitucional ha cambiado radicalmente la conducta y posición de los tribunales y jueces de Amparo, quienes han pasado de la posición pasiva que habían asumido en el pasado próximo hacia una conducta activa en la protección de los derechos fundamentales y garantías constitucionales en el ámbito judicial, frente a los actos u omisiones de las autoridades judiciales que, en la substanciación de los procesos judiciales ordinarios, los vulneran con mucha frecuencia. En efecto, hasta la emisión de la SC 111/99-R, de 6 de septiembre, los tribunales y jueces de Amparo declaraban improcedente el Amparo Constitucional contra las sentencias judiciales pasadas en aparente calidad de cosa juzgada, ello porque la Corte Suprema de Justicia, que era la instancia máxima del control de constitucionalidad, se había alineado a la tesis negativa respecto al tema; de manera que los tribunales y jueces de Amparo en primera instancia y la Corte Suprema de Justi-

cia como instancia de revisión declaraban improcedente el Amparo Constitucional sin siquiera examinar el fondo.

A partir de la creación del referido precedente constitucional obligatorio los jueces y tribunales de Amparo han concedido tutela a las personas que, como parte procesal, fueron víctimas de la vulneración de sus derechos fundamentales, de manera que han anulado las decisiones judiciales adoptadas por los jueces ordinarios en los procesos judiciales en los que se vulneraron esos derechos fundamentales.

La creación y la aplicación del precedente obligatorio de la procedencia del amparo constitucional contra sentencias judiciales con aparente calidad de cosa juzgada emergentes de acciones de hecho violatorias de derechos fundamentales, ha tenido un importante impacto en las actividades de los jueces y tribunales ordinarios, quienes han tomado sus previsiones para cuidar que los procesos judiciales se substancien con absoluto resguardo y protección de los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las personas.

4.2. En el proceso de implementación del nuevo sistema procesal penal

Uno de los ámbitos en los que mayor impacto positivo han tenido y tienen los precedentes obligatorios creados en la jurisprudencia constitucional, es el procesal penal; pues en la fase de transición del sistema inquisitivo al sistema del juicio oral acusatorio, y la implementación misma de este último, la labor de la jurisdicción constitucional fue de vital importancia en la medida en que elaboró una sólida doctrina y creó los precedentes obligatorios a partir de la interpretación de las normas de la Ley Fundamental, así como de las normas procesales penales desde y conforme a la Constitución; desarrollo una sólida doctrina constitucional que permitió una pacífica, ordenada y regular transición de un sistema procesal penal a otro.

Sin temor a incurrir en un exceso de valoración, se podría sostener que el Tribunal Constitucional boliviano, a través de su jurisprudencia y los precedentes creados en ella, contribuyó significativamente al proceso de implementación del nuevo sistema procesal penal, resolviendo los aparentes conflictos entre las normas procesales del nuevo Código de Procedimiento Penal con el sistema de valores supremos, principios fundamentales, y los derechos fundamentales de las personas consagrados en la Constitución.

En el proceso de implementación del nuevo sistema procesal penal, oral acusatorio en reemplazo del sistema inquisitivo, como era de esperar surgieron pro-

blemas en diversos órdenes, especialmente en lo referido a la protección y resguardo de los derechos fundamentales y garantías constitucionales de los imputados o procesados y, en su caso, de las víctimas; problemas que tienen su origen, de un lado, en la inadecuada interpretación de las normas constitucionales y de las normas procesales en concordancia con la Constitución; y, de otro, en las aparentes contradicciones de las normas procesales con la Ley Fundamental.

En esa diversidad de problemas surgidos en el proceso de implementación del nuevo sistema procesal penal, se puede identificar uno con connotaciones para las víctimas y los imputados; es el referido a la extinción de la acción penal por retardación de justicia o la mora judicial, prevista por los arts. 27.10); 134 y la Disposición Transitoria Tercera, del Código de Procedimiento Penal.

4.2.1. *La extinción de la acción penal en la etapa preparatoria*

Conforme a la configuración procesal prevista por la Ley 1970 del Código de Procedimiento Penal, el proceso penal se desarrolla en tres partes, a saber: 1) La Etapa Preparatoria; 2) La Etapa Intermedia y 3) El juicio propiamente dicho (oral y público). A su vez, cada Etapa está integrada por subetapas o fases claramente marcadas, cumpliendo cada una de ellas una finalidad específica dentro de la genérica que todas ellas tienen en su conjunto; así, la Etapa Preparatoria se halla integrada por tres fases: 1) Actos iniciales; 2) Desarrollo de la etapa preparatoria, y 3) Conclusión de la etapa preparatoria.

En resguardo del derecho del imputado o procesado a un proceso en un tiempo razonable y sin dilaciones indebidas, consagrado por el art. 8.1) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el legislador boliviano ha previsto que los procesos penales tendrán una duración máxima de tres años, así lo dispone el art. 133 del Código de Procedimiento Penal; en concordancia con dicha norma procesal, el legislador también ha previsto que la etapa preparatoria tendrá una duración máxima de seis meses, así lo dispone el art. 134 del citado Código. Asimismo ha previsto extinción de la acción penal por mora judicial, como género, y la extinción de la acción en la etapa preparatoria, como especie.

El art. 134 del Código de Procedimiento Penal, de manera textual dispone lo siguiente:

“Artículo 134.- (Extinción de la acción en la etapa preparatoria)

“La etapa preparatoria deberá finalizar en el plazo máximo de seis meses de iniciado el proceso.

(...)

“Si vencido el plazo de la etapa preparatoria el fiscal no acusa ni presenta otra solicitud conclusiva, el juez conminará al Fiscal del Distrito para que lo haga en el plazo de cinco días. Transcurrido este plazo sin que se presente solicitud por parte de la Fiscalía, el juez declarará extinguida la acción penal, salvo que el proceso pueda continuar sobre la base de la actuación del querellante, sin perjuicio de la responsabilidad personal del Fiscal del Distrito”.

En la aplicación de las normas procesales glosadas emergieron problemas de interpretación con relación a los siguientes temas: a) el momento en que se considera iniciado el proceso a los fines del cómputo del plazo de duración máxima de la etapa preparatoria; b) a partir de qué momento se computa el plazo cuando existe una pluralidad de imputaciones formuladas sucesivamente; c) oportunidad en que debe presentarse la imputación formal, y d) si la extinción se opera de hecho o de derecho.

Los problemas de interpretación de las normas procesales citadas por sí solas no tendrían relevancia constitucional alguna; empero, los resultados de la interpretación colisionaban con la Constitución, toda vez que vulneraban los derechos de las víctimas o, en su caso, de los imputados, ello en razón a que las interpretaciones de las normas procesales realizadas por los jueces cautelares no fueron realizadas desde y conforme a la Constitución; de manera que los casos fueron llevados ante la jurisdicción constitucional por las vías tutelares de amparo constitucional o, en su defecto, el hábeas corpus. De manera que el Tribunal Constitucional, al resolver las acciones tutelares sometidas a su conocimiento, ha interpretado las normas procesales referidas desde y conforme a la Constitución, creando los respectivos precedentes obligatorios, que los describe y explica a continuación:

a) Definición del momento en que se inicia el proceso a los fines del cómputo del plazo de duración máxima de la etapa preparatoria.

Como se tiene referido precedentemente, uno de los problemas surgidos en la interpretación de las normas procesales que regulan la extinción de la acción penal en la etapa preparatoria es el relacionado a la determinación del momento en que se inicia el proceso penal a los fines del cómputo de duración máxima de la etapa preparatoria, del juicio oral.

En efecto, los operadores del sistema procesal penal establecieron diferentes entendimientos respecto al momento que debe considerarse como el inicio del proceso penal; así, los fiscales entendieron que el proceso se inicia con la presentación de la imputación formal, en cambio los abogados defensores entendieron que se inicia con la presentación de la denuncia o sindicación en sede judicial o administrativa; unos jueces asumieron la interpretación de los fiscales y

otros la de los abogados defensores. A ello contribuyeron, de un lado, la no previsión expresa por la norma procesal; y, de otro, la existencia de las normas previstas por el art. 5 del mismo Código de Procedimiento Penal, las que de manera textual disponen lo siguiente:

“Artículo 5 (Calidad y derechos del imputado). Se considera imputado a toda persona a quien se atribuya la comisión de un delito ante los órganos encargados de la persecución penal. El imputado podrá ejercer todos los derechos y garantías que la Constitución, las Convenciones y los tratados internacionales vigentes y este Código le reconozcan, desde el primer acto del proceso hasta su finalización.

Se entenderá por primer acto del proceso, cualquier sindicación en sede judicial o administrativa contra una persona como presunto autor o partícipe de la comisión de un delito”.

La norma prevista por el segundo párrafo del citado artículo, fue aplicada por algunos operadores del sistema procesal penal, de manera supletoria ante la ausencia de una previsión expresa en el art. 134 del Código de Procedimiento Penal.

La diversidad de entendimientos extraídos de la norma procesal prevista por el primer párrafo del art. 134 del Código de Procedimiento Penal generó incertidumbre en los usuarios del sistema, con el potencial peligro de que se lesionen los derechos fundamentales de las víctimas o, en su caso, de los imputados, al asumir los jueces cautelares una u otra posición respecto a las solicitudes de extinción de la acción penal en la etapa preparatoria; pues si se asumía el entendimiento de que el inicio se opera con la sindicación o denuncia en sede judicial o administrativa contra una persona, se corría el peligro de que ningún proceso penal pueda prosperar, con lo que se lesionaría el derecho fundamental de acceso a la justicia o tutela judicial efectiva; en cambio se asumía el entendimiento que se inicia con la presentación de la imputación, sin que se cite al imputado, se corría el riesgo de que se lesione el derecho a la defensa de éste.

El caso fue llevado al tribunal constitucional por la vía de una acción de Amparo Constitucional, por personas a quienes se las había sindicado de haber incurrido en delitos de orden público y contra quienes se abrió la investigación respectiva. Los recurrentes impugnaron las actuaciones del Fiscal de Materia, planteando como problemática el hecho de que en vez de imputarlos formalmente al inicio de la investigación, conforme a lo previsto por el art. 300 del Código de Procedimiento Penal lo hizo después de un año, el 11 de mayo de 2002, presentando la acusación el 15 de mayo del mismo año; que, la etapa preparatoria del juicio duró más de un año y no los 6 meses señalados por ley; que el Juez Cautelar debió declarar la extinción de la acción penal en la etapa preparatoria, conforme a lo previsto por los arts. 134 y 130 Código de Procedi-

miento Penal, toda vez que el Fiscal de Distrito no se pronunció expresamente en el plazo de 5 días ante la conminatoria expedida, sin embargo no obró de esa forma; por lo que consideraron lesionados su derecho al debido proceso, en sus elementos de la presunción de inocencia, el derecho a la defensa, así como la lesión de sus derechos fundamentales a la dignidad humana y la seguridad jurídica.

Sometido a su conocimiento el caso, el Tribunal Constitucional lo resolvió mediante la SC 1036/2002-R, de 29 de agosto, en la que expresó, entre otros, los siguientes fundamentos jurídicos:

“(...) la Etapa Preparatoria (...) se halla integrada por tres fases: 1) Actos iniciales; 2) Desarrollo de la etapa preparatoria, y 3) Conclusión de la etapa preparatoria.

”1) La primera fase, es decir, los actos iniciales o de la investigación preliminar (arts. 284 y siguientes CPP), comienza con la denuncia, querrela o con la noticia fehaciente que reciben las autoridades llamadas por ley (Policía-Fiscalía), sobre la comisión de un delito.

”2) La segunda fase, esto es, el desarrollo de la etapa preparatoria, empieza con la imputación formal (arts. 301.1 y 302 CPP), y representa el inicio del proceso penal. Los supuestos 2), 3) y 4), que acoge el art. 301 no hacen al desarrollo de la Etapa Preparatoria, pues son opciones alternativas a la imputación formal.

”3) La tercera fase se denomina conclusión de la etapa preparatoria, y está constituida por los ‘actos conclusivos’, entre los cuales se encuentra la presentación de la acusación por el fiscal al juez o presidente del Tribunal (art. 323 CPP).

”De lo anterior se extrae que, aunque la ley no lo diga claramente, el proceso penal se inicia con la imputación formal, a partir de la cual corre el término de los seis meses de duración de la Etapa Preparatoria establecida por el párrafo primero del art. 134 CPP”.

Sobre la base de esa delimitación de las fases que integran la etapa preparatoria del proceso penal, el Tribunal Constitucional interpretó la norma prevista por el primer párrafo del art. 134 desde y conforme a la Constitución, aplicando los principios de la unidad y la concordancia práctica; en ese orden se debió armonizar la norma interpretada con las normas procesales que están orientadas a resguardar y proteger, de un lado, los derechos y garantías de los imputados; y, de otro, de las víctimas, además de preservar la eficacia de la aplicación efectiva de la coerción penal, de manera tal que se pueda lograr un equilibrio entre la búsqueda de la eficiencia y la salvaguarda de los derechos y garantías, para que el Estado pueda cumplir eficazmente las tareas de defensa social. Sobre

la base de esas consideraciones, efectuada la labor hermenéutica, el Tribunal Constitucional concluyó que la solución acorde con el sistema procesal penal y el orden constitucional era que el proceso penal se inicia con el acto procesal por el cual el Juez Cautelar pone en conocimiento del encausado o imputado la imputación formal presentada por el Ministerio Público; así lo expresó en la sentencia objeto de análisis:

“De lo anterior se extrae que, aunque la ley no lo diga claramente, el proceso penal se inicia con la imputación formal, a partir de la cual corre el término de los seis meses de duración de la Etapa Preparatoria establecida por el párrafo primero del art. 134 CPP, cuando textualmente dice: ‘La etapa preparatoria deberá finalizar en el plazo máximo de seis meses de iniciado el proceso’ (...) Queda claro que, razones de ‘técnica legislativa’ no permitieron que esto quedara explícitamente establecido, sino de manera implícita”.

Con la finalidad de precisar el entendimiento respecto al momento en que se inicia el cómputo del plazo de duración máxima de la etapa preparatoria del juicio oral, el Tribunal Constitucional, en su *ratio decidendi*, ha señalado lo siguiente:

(...) dado el carácter público del proceso, el cómputo de los seis meses previstos por el art. 134 CPP para el desarrollo de la Etapa Preparatoria, empieza a partir de que el Juez cautelar pone en conocimiento del encausado la imputación formal, siendo éste el actuado jurisdiccional que marca el inicio del proceso penal, y a partir de ahí se tiene un término máximo de seis meses para presentar la acusación, ampliable únicamente en el supuesto establecido por el segundo párrafo del art. 134 CPP”.

La doctrina que define el inicio del proceso penal y el momento en que se inicia el cómputo del plazo máximo de duración de la etapa preparatoria del juicio oral, al estar consignada en la *ratio decidendi* de la sentencia constitucional se constituye en un precedente obligatorio que vincula horizontalmente al propio Tribunal Constitucional así como a la corte Suprema de Justicia y, verticalmente a los tribunales y jueces de jerarquía inferior.

En la sentencia objeto de análisis, el Tribunal Constitucional creó la subregla que define el inicio del proceso penal, extrayéndola de la norma implícita del primer párrafo del art. 134 del Código de Procedimiento Penal; de manera que creó un precedente obligatorio con el que se definió de manera clara y precisa el inicio del proceso penal y el momento en que se inicia el cómputo del plazo de duración máxima de la etapa preparatoria del juicio oral, poniendo fin a las diversas interpretaciones que se venían realizando de la norma procesal al respecto; asumió una solución que armonizó la finalidad garantista de salvaguarda de

los derechos fundamentales del nuevo sistema con la eficacia del ejercicio de la potestad del *ius puniendi* del Estado como defensa social; porque como sostuvo el Tribunal Constitucional, en su sentencia objeto de análisis “*sostener, como erróneamente lo hacen los recurrentes, en sentido de que el inicio del proceso comienza con la denuncia, supondría fisonomizar al Código procesal vigente como propio de un modelo procesal de puras garantías, con escasas posibilidades reales de aplicación de la ley sustantiva; lo que de un lado, como se precisó líneas arriba, resultaría incompatible con el sistema procesal moderno, imperante en el mundo contemporáneo y, de otro lado, dada la ineficacia previsible, el mismo no sería capaz de proteger de manera real los bienes jurídicos lesionados por las diversas acciones delictivas concretas, lo que provocaría que la misión de defensa de la sociedad que la Constitución le encomienda al Ministerio Público (Título Cuarto, Capítulo I, Parte Segunda CPE), sea una mera declaración formal, sin posibilidades de realización material*”.

Queda claro que una solución diferente basada en una aplicación supletoria de la norma prevista por el art. 5 del Código de Procedimiento Penal, cuya *ratio legis* tiene otra finalidad, disminuiría la eficacia de la persecución penal del crimen al grado de neutralizarla, toda vez que computando el plazo de duración máxima a partir de la presentación de la denuncia o sindicación en sede policial o judicial, gran parte de las acciones penales se extinguirían en la etapa preparatoria, porque no se podría desarrollar una adecuada investigación, especialmente en aquellos casos en los que en el primer momento ni siquiera se logra identificar al o los posibles autores del crimen, en cuyo caso sería poco menos que imposible que el Ministerio Público presente su requerimiento conclusivo al cabo de los seis meses.

b) *A partir de qué momento se computa el plazo cuando existen una pluralidad de imputaciones formuladas sucesivamente.*

Definido el problema anteriormente referido, en la implementación del nuevo sistema procesal penal surgió otro conflicto a resolver; pues la norma procesal no define de manera expresa a partir de qué momento se computa el plazo de duración máxima de la etapa preparatoria cuando existe una pluralidad de imputaciones formuladas en tiempos sucesivos.

Ello dio lugar a que el Ministerio Público y algunos jueces interpreten en el sentido de que el plazo se computa a partir de la última imputación formal; en cambio, otros jueces y los abogados defensores entiendan que se computa a partir del momento en que el Fiscal de Materia presenta el informe del inicio de investigaciones al Juez Cautelar.

El caso fue llevado nuevamente ante el Tribunal Constitucional por vía de la acción de Amparo Constitucional por Fiscales de Materia que dirigieron la investigación de una denuncia presentada por una entidad pública por la supuesta comisión de delitos por ex funcionarios de dicha entidad, así como servidores municipales y trabajadores de empresas constructoras particulares, delitos cometidos en la adjudicación de obras de mejoramiento de caminos y proyectos agroforestales, planteando como problemática el hecho de que la Jueza Cautelar había dispuesto la notificación al Fiscal de Distrito con la conminatoria para que en el plazo de cinco días siguientes presente el requerimiento conclusivo, bajo conminatoria de decretar la extinción de la acción penal en la etapa preparatoria, ello con el argumento de que la etapa preparatoria habría concluido por cuanto el informe del inicio de investigaciones se presentó el 12 de mayo (2002) y que a la fecha en que emitió la conminatoria (12 de noviembre de 2002) habrían transcurrido los seis meses (plazo máximo de duración de la etapa preparatoria); ante esa situación los fiscales impugnaron la decisión de la Jueza Cautelar invocando el precedente creado por la jurisprudencia constitucional establecida mediante la SC 1036/2002-R, de 29 de agosto, según el cual el proceso se inicia con el acto por el que el Juez Cautelar pone en conocimiento del imputado la imputación formal, en el caso que motiva el recurso presentaron tres imputaciones formales y en momentos sucesivos diferentes, la primera el 22 de agosto, la segunda imputación el 30 de agosto y la tercera imputación el 15 de octubre, por lo que debió computarse el plazo máximo a partes de esta última imputación; la Jueza Cautelar, apartándose del precedente obligatorio, rechazó la impugnación y ratificó la conminatoria.

Sometido a su conocimiento el caso, el Tribunal Constitucional lo resolvió mediante la SC 173/2003-R, de 14 de febrero, en la que expresó, entre otros, los siguientes fundamentos jurídicos que forman parte de la *ratio decidendi* del fallo:

“(...) el proceso penal se inicia con la imputación formal, a partir de la cual corre el término de los seis meses de la Etapa Preparatoria establecida por el párrafo primero del art. 134 CPP, cuyo cómputo empieza a correr desde que el Juez Cautelar pone en conocimiento del encausado la imputación formal, siendo éste el actuado jurisdiccional que marca el inicio del proceso penal y a partir de ahí se tiene un término máximo de seis meses para presentar la acusación.

“(...) se inició la investigación preliminar que fue puesta en conocimiento de la Jueza de Instrucción Cautelar por informe de 11 de mayo de 2002, en cuyo proceso investigativo por el número de implicados, la naturaleza de los delitos y ser compleja la investigación, el Ministerio Público realizó tres imputaciones formales la primera el 22 de agosto, luego el 30 del mismo mes y el 15 de octubre del mismo año, de manera que la etapa preparatoria se inició el 15 de octubre

de 2002, fecha ésta a partir de la que debe computarse el término de los seis meses que establece el art. 134 CPP que concluye el 15 de abril de 2003”.

Con la doctrina glosada el Tribunal Constitucional ha definido que, cuando existe una pluralidad de imputaciones formales presentadas por el Ministerio Público en forma sucesiva, el cómputo del plazo máximo de duración de la acción penal en la etapa preparatoria se inicia a partir de la citación al imputado con la última imputación formal o al último de los imputados.

A través de la sentencia objeto de análisis, el Tribunal Constitucional creó una segunda subregla que, complementando a la anterior creada por la SC 1036/2002-R, de 29 de agosto, resuelve el conflicto respecto al entendimiento de la norma prevista por el primer párrafo del art. 134 del Código de Procedimiento Penal.

c) Oportunidad en que debe presentarse la imputación formal.

Un problema concurrente a los anteriormente referidos y resueltos mediante la jurisprudencia constitucional, fue el referido a la oportunidad en la que debe presentarse la imputación formal; ello debido a que la norma procesal prevista por el art. 134 del Código de Procedimiento Penal no la define de manera expresa. La solución a este problema tuvo su importancia en la medida en que se definió que el cómputo para el plazo máximo de duración de la acción penal, en su etapa preparatoria, se realiza a partir del momento en que el Juez Cautelar ponga en conocimiento del imputado la imputación formal. De otro lado, la importancia de la solución al problema se explica porque la definición de la oportunidad en la que debe presentarse la imputación se vincula a la oportunidad en la que debe presentarse el requerimiento acusatorio, de manera que se resguarde el derecho al debido proceso del o los imputados.

Al no haber sido resuelto el problema en la jurisdicción ordinaria y debido a que a partir de una incorrecta interpretación de la norma procesal se vulneraron derechos fundamentales de los imputados sometidos a la acción penal, el caso fue llevado a conocimiento del Tribunal Constitucional, por la vía tutelar del Amparo Constitucional, con la problemática planteada en el mismo caso resuelto mediante la SC 1036/2002-R, de 29 de agosto; de manera que el Tribunal Constitucional mediante la referida sentencia resolvió el problema, a partir de una interpretación sistemática de las normas procesales, aplicando el método teleológico.

Para definir el problema el Tribunal Constitucional ha tomado en cuenta que la imputación debe ser el resultado de la identificación del o los probables autores del delito denunciado, así como de la acumulación de indicios suficientes que hagan presumir la participación del o los imputados y con probabilidad

sean los autores, que ello supone la realización de la primera fase de la etapa preparatoria, es decir, la realización de los actos iniciales o de la investigación preliminar. Sobre esa base el Tribunal Constitucional ha creado el siguiente precedente obligatorio:

“Si bien el Código de Procedimiento Penal no establece de manera explícita el plazo en que la imputación formal debe ser presentada por el fiscal; del contenido de los arts. 300, 301 y 302 CPP, se entiende que la misma debe emitirse a la conclusión de los actos iniciales de investigación, cuando, obviamente, existan indicios suficientes sobre la existencia del hecho y la participación del imputado; sin embargo, del contenido del art. 301.2 CPP, en el que se concede al Fiscal la facultad de ‘Ordenar la complementación de la diligencias policiales, fijando un plazo para el efecto’, se extrae que, en el sentido de la ley, al fiscal no le es exigible presentar la misma en la generalidad de los casos en el momento señalado; sino sólo en aquellos supuestos en los que existen indicios suficientes”.

Con la finalidad de evitar un entendimiento incorrecto del precedente obligatorio creado en su jurisprudencia, el Tribunal Constitucional, en la misma sentencia objeto de análisis, hizo la siguiente precisión:

“Esto no significa, sin embargo, que el fiscal carezca en absoluto de plazo para presentar la imputación formal; pues, tal entendimiento no guardaría sujeción al mandato constitucional de celeridad procesal consagrado por el art. 116.X CPE, de lo que se extrae que el fiscal está impelido a presentar la imputación formal en un plazo que debe ser fijado por el juez, atendiendo la complejidad del asunto, en los casos en que el fiscal no lo haga en un plazo razonable; plazo que en ninguna circunstancia, puede exceder al establecido por el art. 134 CPP, para la conclusión de la Etapa Preparatoria”.

Finalmente, como complemento a la solución establecida para el problema analizado, con la finalidad de resguardar el derecho al debido proceso del o los imputados, el Tribunal Constitucional, en la misma SC 1036/2002-R, de 29 de agosto, ha creado el siguiente precedente obligatorio, respecto al plazo en el cual debe presentarse un requerimiento acusatorio, por parte del Ministerio Público, una vez presentada la imputación formal:

“(…), debe tenerse presente que, conforme a los principios de igualdad (art. 12 CPP), el Fiscal no puede emitir acusación de manera simultánea a la imputación formal o próxima a ésta, sino que debe existir un lapso de tiempo razonable entre la imputación formal y la acusación, que posibilite al imputado ejercer ampliamente su derecho a la defensa. Dicho término debe ser fijado por el Juez cautelar, y puede ser ampliado, en su caso, a petición de las partes, pero nunca más allá del límite de tiempo fijado para la Etapa Preparatoria”.

d) *La extinción se opera de hecho o de derecho.*

Uno de los contenidos esenciales del derecho al debido proceso en materia penal, es el derecho de los imputados o procesados a un proceso en un plazo razonable y sin dilaciones indebidas. En resguardo de ese derecho, ningún proceso penal debe prolongarse más allá de un plazo razonable, de manera que, de un lado, los sistemas procesales deben prever en su configuración normas que permitan o en su caso, obliguen a los jueces o tribunales imprimir el impulso procesal; y, de otro, los jueces y tribunales penales deben desarrollar los procesos penales en los márgenes de la regularidad, con la debida continuidad y celeridad de manera que puedan concluir en los plazos razonables; la lesión del referido derecho debe sancionarse con la extinción de la acción judicial por mora judicial.

Es en el marco de lo referido que las normas del art. 134 del Código de Procedimiento Penal, han previsto, por una parte, un plazo de duración máxima de la acción penal en la etapa preparatoria; y, por otra, la extinción de la acción penal en esa etapa por incumplimiento de ese plazo máximo de duración, es decir, para el caso de que en dicho plazo el Ministerio Público no presente un requerimiento conclusivo en una de las formas previstas por el art. 323 del mismo Código.

La interpretación y aplicación de las normas procesales referidas dio lugar al surgimiento de los problemas anteriormente referidos, los que fueron resueltos por el Tribunal Constitucional mediante la creación de precedentes constitucionales consignados en la jurisprudencia constitucional. Un último problema a ese respecto fue el referido a que si la extinción se opera de hecho o de derecho; pues algunos jueces cautelares y abogados defensores entendieron que la extinción se opera de hecho con el solo transcurso del plazo máximo de duración de la acción penal en la etapa preparatoria; en cambio otros jueces cautelares y fiscales de materia entendieron que la extinción se opera de derecho; lo que dio lugar a una aplicación diferenciada de la norma procesal con relación a la extinción de la acción penal en la etapa preparatoria, vulnerando, en muchos casos, los derechos fundamentales de las víctimas o de los imputados o procesados.

Ante la situación descrita, en un caso concreto en el que los imputados consideraron lesionado su derecho fundamental a la libertad, llevaron el caso ante el Tribunal Constitucional por vía de la acción de Hábeas Corpus, planteando como problemática el hecho de que la Jueza Cautelar, que ejercía el control jurisdiccional del desarrollo de la etapa preparatoria de la acción penal abierta ante la denuncia de supuestos delitos cometidos por ellos, rechazó su solicitud de levantar las medidas cautelares de arraigo que les había impuesto siendo así que

la etapa preparatoria ya se habría extinguido por haber transcurrido más de seis meses desde la iniciación de la investigación que fue puesta en conocimiento de la Jueza Cautelar.

El Tribunal Constitucional resolvió el caso aplicando los precedentes creados mediante la jurisprudencia constitucional, respecto a: i) el momento en que se considera iniciado el proceso a los fines del cómputo del plazo de duración máxima de la etapa preparatoria, SC 1036/2002-R, de 29 de agosto; ii) a partir de qué momento se computa el plazo cuando existen una pluralidad de imputaciones formuladas sucesivamente, SC 173/2003-R, de 14 de febrero; y, iii) la oportunidad en que debe presentarse la imputación formal, SC 1036/2002-R, de 29 de agosto; asimismo realizando una interpretación de las normas previstas por el tercer párrafo del art. 134 del Código de Procedimiento Penal; sobre la base de los precedentes constitucionales obligatorios y la interpretación de las normas procesales desde y conforme a la Constitución, concluyó que la extinción no se opera de hecho sino de derecho; así lo definió en su SC 764/2002-R, de 1 de julio, en la que creó el siguiente precedente constitucional obligatorio:

“(la) extinción no se opera de hecho –por el solo transcurso de los seis meses de plazo de la etapa preparatoria sin que el Fiscal haya presentado la solicitud conclusiva– sino de derecho, porque, vencido el señalado término, la parte deberá pedir al Juez Cautelar conmine al Fiscal de Distrito para que presente la citada solicitud conclusiva, y, en caso de que dicha autoridad no lo haga en los cinco días siguientes a su notificación, el Juez Cautelar deberá dictar una resolución expresa declarando extinguida la acción penal”.

Con el precedente constitucional obligatorio creado por la jurisprudencia constitucional se ha encaminado una solución razonable al problema de la declaración de la extinción de la acción penal en su etapa preparatoria resguardando los derechos de los imputados a un procesamiento en un plazo razonable y sin dilaciones indebidas, pero también el derecho de las víctimas a la tutela judicial efectiva.

4.2.2. La extinción del proceso penal por mora judicial

Como se tiene referido precedentemente, en resguardo del derecho que tiene toda persona procesada penalmente a un proceso dentro de un plazo razonable o proceso sin dilaciones indebidas, el legislador boliviano ha previsto un plazo máximo de duración del proceso penal y, en coherencia con ello, ha previsto la extinción de la acción penal por mora judicial, como una sanción a la inacción del Estado en el ejercicio de su potestad del *ius puniendi*.

En efecto, según la norma prevista por el art. 133 del Código de Procedimiento Penal todo proceso penal tendrá una duración máxima de tres años; y por mandato del art. 27.10) del mismo Código, la acción penal se extingue por vencimiento del plazo máximo de duración del proceso, es decir, cuando en el plazo de tres años no ha concluido el proceso penal con sentencia ejecutoriada pasada en calidad de cosa juzgada.

De otro lado, el legislador al adoptar el nuevo sistema procesal penal ha previsto un proceso de transición del anterior sistema procesal inquisitivo al nuevo sistema procesal oral acusatorio, de manera que los procesos penales iniciados en aplicación del anterior Código de Procedimiento Penal concluyan su trámite sujeto a las normas de dicho Código, pero a la vez máximo para que los mismos puedan concluir; ya que el anterior Código de Procedimiento Penal omitió dicha definición; de manera que si en ese plazo fijado por las disposiciones transitorias no concluyen los procesos penales se extinguirán los mismos por mora judicial.

En efecto, la Disposición Transitoria Tercera de la Ley N° 1970 del Código de Procedimiento Penal, expresamente dispone lo siguiente:

“Tercera (Duración del proceso). Las causas que deban tramitarse conforme al régimen procesal anterior, deberán ser concluidas en el plazo máximo de cinco años, computables a partir de la publicación de este Código.

Los jueces constatarán, de oficio o a pedido de parte, el transcurso de este plazo y cuando corresponda declararán extinguida la acción penal y archivarán la causa”.

La aplicación de las normas procesales de referencia no estuvo exenta de dificultades operativas, de manera que surgieron problemas concretos que pueden ser resumidos en los siguientes hechos: a) dificultades en los operadores directos del sistema (tribunales, jueces y fiscales) originadas en múltiples causas, entre ellas limitaciones estructurales y de la sobrecarga procesal; y b) la conducta dilatoria asumida por los imputados o procesados, con la intención de prolongar la duración del proceso para lograr la extinción por mora judicial.

Debido a las dificultades referidas, los procesos penales iniciados en vigencia del anterior Código de Procedimiento Penal no concluyeron con su tramitación en el plazo de los cinco años siguientes a la publicación del nuevo Código de Procedimiento Penal, como manda la Disposición Transitoria Tercera de la Ley N° 1970. Ante esa situación, la Corte Suprema de Justicia, en ejercicio de la iniciativa legislativa que le reconoce el art. 71.II de la Constitución, presentó al Congreso Nacional un proyecto de Ley para ampliar el plazo. El Legislativo sancionó la Ley N° 2683 de 12 de mayo de 2004, mediante la cual modificó la

Disposición Transitoria Tercera de la Ley N° 1970, eliminando el plazo y previendo que los procesos penales sean tramitados sin plazo alguno hasta su conclusión final. La referida Ley dispone expresamente lo siguiente:

“Artículo único. Modifícase la Parte Tercera (Duración del Proceso), de Disposiciones Transitorias de la Ley N° 1970, de 25 de marzo de 1999, en los siguientes términos:

1) Las causas con actividad procesal sujetas al régimen anterior continuarán tramitándose hasta su conclusión”.

Esta disposición legal fue impugnada mediante el recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad por considerar que era incompatible con las normas previstas por los arts. 6, 9.1, 16.IV y 116.X de la Constitución.

Sometido el caso a su conocimiento, el Tribunal Constitucional lo resolvió mediante su SC 101/2004, de 14 de septiembre, declarando la inconstitucionalidad de la Ley impugnada; en la sentencia, analizando los principios fundamentales de la legalidad y la irretroactividad de la Ley, así como citando las normas previstas por los arts. 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 14.3) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 16 y 116.X de la Constitución, concluyó señalando que: “(...) *la finalidad que persigue el legislador constituyente boliviano al introducir, en concordancia con los preceptos internacionales aludidos, el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable, es que el imputado pueda definir su situación ante la ley y la sociedad dentro del tiempo más corto posible, desde un punto de vista razonable; poniendo fin a la situación de incertidumbre que genera todo juicio, y la amenaza siempre latente a su libertad que todo proceso penal representa. Con esto se persigue evitar que la dilación indebida del proceso, por omisión o la falta de la diligencia debida de los órganos competentes del sistema penal, pueda acarrear al procesado lesión a otros derechos, entre ellos, el de la dignidad y la seguridad jurídica, que resulten irreparables (...)* En coherencia con esto, la Disposición Transitoria Tercera del CPP, para dar concreción práctica al derecho a que el proceso concluya dentro del plazo razonable a que aluden los Pactos, estableció el plazo de cinco años para la conclusión de las causas bajo el régimen anterior (Código de Procedimiento Penal de 1972)”.

El Tribunal Constitucional ha expuesto como fundamento de su decisión el hecho de que “*la Ley 2683 de 12 de mayo de 2004, al establecer que ‘Las causas con actividad procesal sujetas al régimen anterior continuarán tramitándose hasta su conclusión’, eliminó la posibilidad de que se declare la extinción de la acción penal en los procesos tramitados con el anterior régimen y, como resultado de ello, prolongó de manera indefinida el plazo para su conclusión; en consecuencia, resulta ser una norma penal desfavorable’.*”

Si bien en el recurso directo o abstracto de inconstitucionalidad resuelto mediante la SC 101/2004, de 14 de septiembre, no se impugnaron las normas previstas por el art. 133 y la Disposición Transitoria Tercera de la Ley N° 1970 del Código de Procedimiento Penal, el Tribunal Constitucional, por considerar que dichas disposiciones procesales tenían conexitud con la Ley impugnada, en aplicación de lo previsto por el art. 58.IV de la Ley N° 1836 del Tribunal Constitucional, las examinó y sometió a juicio de constitucionalidad.

En ese cometido el Tribunal Constitucional ha invocado los precedentes constitucionales obligatorios creados en su jurisprudencia con relación a la extinción de la acción penal, misma que establece que la extinción del proceso penal no se opera de manera automática con el solo transcurso del plazo fijado por la disposición procesal, sino que cada caso debe ser objeto de un cuidadoso análisis para determinar las causas de la demora en la tramitación del proceso penal en cuestión.

De otro lado, ha tomado en cuenta la doctrina y la jurisprudencia emanada de los órganos regionales de protección de los Derechos Humanos, como la Corte Americana de Derechos Humanos, respecto a que se entiende por un proceso sin dilación indebida a aquel que se desenvuelve en condiciones de normalidad dentro del tiempo requerido y en el que los intereses litigiosos pueden recibir pronta satisfacción; de esa doctrina ha inferido que el derecho a un proceso dentro de un plazo razonable o sin dilaciones indebidas se lesiona cuando el proceso penal no se desarrolla en condiciones de normalidad debido a la actuación negligente de las autoridades competentes, es decir, con un funcionamiento anormal de la administración de justicia, con una irregularidad irrazonable, dando lugar a que el proceso tenga una demora injustificada; ello implica que el legislador no puede imponer un plazo fijo y único para la duración máxima de un proceso penal, ya que ello depende de diversos factores, entre ellos la complejidad del proceso, el comportamiento de las partes procesales y la actuación misma de las autoridades judiciales.

Sobre la base de las consideraciones antes referidas, el Tribunal Constitucional, en su sentencia objeto de análisis, ha concluido señalando lo siguiente:

“De lo anterior resulta claro que cuando las normas que se analizan por conexión establecen que:

Art. 133 (Duración máxima del proceso). Todo proceso tendrá una duración máxima de tres años, contados desde el primer acto del procedimiento, salvo el caso de rebeldía.

Las causas de suspensión de la prescripción suspenderán el plazo de duración del procedimiento. Cuando desaparezcan éstas, el plazo comenzará a correr nuevamente computándose el tiempo ya transcurrido.

Disposición Transitoria.

Tercera (Duración del proceso). Las causas que deban tramitarse conforme al régimen procesal anterior, deberán ser concluidas en el plazo máximo de cinco años, computables a partir de la publicación de este Código.

Están guardando plena compatibilidad con la Constitución; sin embargo, cuando en la última parte de ambos preceptos, de manera lisa y llana, es decir sin discriminar si la demora en la tramitación del proceso es atribuible a los órganos estatales competentes de la justicia penal o a las partes, establecen:

Artículo 133. Vencido el plazo, el juez o tribunal del proceso, de oficio o a petición de parte, declarará extinguida la acción penal.

Disposición Transitoria Tercera

Los jueces constatarán, de oficio o a pedido de parte, el transcurso de este plazo y cuando corresponda declararán extinguida la acción penal y archivarán la causa.

No guardan plena compatibilidad con el sentido del orden constitucional y de los pactos sobre derechos humanos aludidos, pues tal extinción sólo puede ser conforme a la Constitución, cuando se constate que la no conclusión del proceso dentro del plazo máximo establecido por ambas disposiciones es atribuible a omisiones o falta de diligencia debida de los órganos administrativos o jurisdiccionales del sistema penal y no a acciones dilatorias del imputado o procesado”.

En esa conclusión, que se constituye en la *ratio decidendi* de la sentencia constitucional, el Tribunal Constitucional ha creado las siguientes subreglas: i) la extinción del proceso penal no se opera por el solo transcurso del plazo de duración máxima del proceso penal; ii) la extinción se opera cuando el proceso no ha concluido en el plazo previsto por ley debido a las omisiones o falta de diligencia debida de los órganos administrativos o jurisdiccionales del sistema penal, y iii) la extinción no se opera cuando el proceso penal no concluye en el plazo estipulado por ley debido a las acciones dilatorias del imputado o procesado.

Las subreglas tienen su sustento en los principios fundamentales de la seguridad jurídica y de la legalidad, así como en la necesidad de establecer un equilibrio entre la búsqueda de la eficiencia del sistema procesal penal en la defensa social y la salvaguarda de los derechos y garantías; así, por ejemplo, resguardar los derechos no sólo de los imputados y procesados, sino también el derecho de las víctimas a la tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica. Al respecto, en la *ratio decidendi* de la SC 101/2004, de 14 de septiembre, el Tribunal Constitucional, ha señalado que “*debe tenerse presente que en el sentido de la Constitución, se vulnera el derecho a la celeridad procesal y, dentro de ello, a la conclusión del proceso en un plazo razonable, cuando los órganos competentes de la justicia penal del Estado omiten desplegar, injustificadamente, la actividad procesal dentro de los términos que el ordenamiento jurídico establece; por tanto,*

en sentido del orden constitucional, no habrá lesión a este derecho, si la dilación del proceso, en términos objetivos y verificables, es atribuible al imputado o procesado. Un entendimiento distinto no guardaría compatibilidad ni coherencia con las exigencias de seguridad jurídica que la Constitución proclama [art. 7 inc. a)] así como el deber del Estado de proteger de manera eficaz, toda lesión o puesta en peligro concreto, de los bienes jurídicos protegidos por el orden penal boliviano”.

De las conclusiones mencionadas y las subreglas establecidas se podría inferir que, las normas procesales que imponen un plazo fijo para la conclusión de los procesos penales, en una de las interpretaciones posibles, no guardan compatibilidad con la Constitución, de manera que tendrían que haber sido declaradas inconstitucionales; empero, el Tribunal Constitucional, en aplicación del principio de la conservación proclamado por el art. 4 de la Ley N° 1836, realizó la interpretación de las normas procesales desde y conforme a la Constitución haciéndolas compatibles con ella; creando de esa forma el siguiente precedente constitucional obligatorio:

“Las disposiciones legales objeto del presente juicio de constitucionalidad sólo pueden ser compatibles con los preceptos constitucionales referidos, en la medida que se entienda que, vencido el plazo, en ambos sistemas, en lo conducente, el juez o tribunal del proceso, de oficio o a petición de parte, declarará extinguida la acción penal, cuando la dilación del proceso más allá del plazo máximo establecido, sea atribuible al órgano judicial y/o, al Ministerio Público, bajo parámetros objetivos; no procediendo la extinción cuando la dilación del proceso sea atribuible a la conducta del imputado o procesado”.

En cuanto a los parámetros que deben ser tomados en cuenta por la autoridad judicial para decretar la extinción de la acción penal por mora judicial, el Tribunal Constitucional en su Auto Constitucional 0079/2004-ECA, de 29 de septiembre, emitido ante la solicitud de aclaración, enmienda y complementación presentada por el recurrente, ha señalado lo siguiente:

“(…) partiendo del análisis del art. 133 del CPP y de la Disposición Transitoria Tercera del CPP y su compatibilización con el art. 116.X de la Constitución Política del Estado (CPE), sobre la exigencia constitucional de celeridad procesal y las normas internacionales sobre derechos humanos, el concepto de plazo razonable debe ser apreciado en cada caso concreto, tomando en cuenta, ‘la complejidad del litigio, la conducta del imputado y de las autoridades judiciales...’; dejando claramente establecido que este plazo, en ningún caso puede exceder el límite de lo razonable”.

En consecuencia, el Tribunal Constitucional, asumiendo la doctrina establecida en la jurisprudencia de los sistemas regionales de protección de los derechos humanos, a establecido como subregla los siguientes parámetros para determinar, en cada caso, el plazo razonable en el que deben concluir el proceso penal: a) la complejidad del proceso penal, ello en razón a que cada caso tiene su propia particularidad, de manera que existen casos tan complejos por existir múltiples imputados, por ejemplo, que hacen difícil la conclusión del proceso en el plazo fijado por ley, más allá de la voluntad de las autoridades judiciales; b) la conducta del o los imputados, que en muchos casos se constituye en un obstáculo para el normal desarrollo del proceso penal por el uso abusivo de recursos e incidentes dilatorios; y c) la actuación de la autoridad judicial, pues lo que se sanciona con la extinción por mora judicial es la falta de diligencia de los jueces y tribunales, lo que provoca una demora injustificada en la conclusión del proceso; pero aquellas demoras debidamente justificadas no puede ser sancionadas.

5. LAS TENSIONES GENERADAS POR LOS PRECEDENTES CREADOS POR LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

El activismo judicial asumido por el Tribunal Constitucional en la constitucionalización del ordenamiento jurídico y en la protección efectiva de los derechos humanos, si bien ha reorientado la conducta y actuación de las autoridades públicas, especialmente las judiciales, no ha estado exenta de críticas, pues ha generado tensiones en algunos niveles de la judicatura ordinaria, especialmente en la Corte Suprema de Justicia, misma que ha cuestionado la fuerza vinculante de la jurisprudencia constitucional, al grado que, partiendo de una confusión entre la fuerza vinculante de la jurisprudencia y el efecto general de la decisión constitucional, ha planteado formalmente un proyecto de ley para modificar el art. 44.I de la Ley N° 1836 del Tribunal Constitucional, proyecto que no ha prosperado por la representación efectuado por el órgano de control de constitucionalidad ante el Congreso Nacional.

La Corte Suprema de Justicia formula críticas a la labor del Tribunal Constitucional con fundamentos que podrían resumirse en lo siguiente:

a) Supuesta generación de inseguridad jurídica; la Corte Suprema de Justicia considera que la jurisdicción constitucional, al haberse alineado a la tesis permisiva de la procedencia del Amparo Constitucional contra decisiones judiciales con aparente calidad de cosa juzgada, estaría creando inseguridad jurídica anulando sentencias judiciales firmes, que en su criterio no pueden ser modificadas, a pesar de que en el proceso judicial en el que se emitió la sentencia se hubiesen

vulnerado derechos fundamentales y garantías constitucionales de las partes que intervienen en el proceso.

b) Supuesta invasión por el Tribunal Constitucional al ámbito de la jurisdicción ordinaria; la Corte Suprema de Justicia considera que la jurisdicción constitucional, supuestamente incurre en una invasión al ámbito de la jurisdicción ordinaria, cuando revisa sus actos y decisiones por la vía de las acciones tutelares del Amparo Constitucional; porque en su criterio estaría resolviendo los asuntos cuya resolución es atribución de la jurisdicción ordinaria. Fundamento que no tiene asidero, porque el Tribunal Constitucional al resolver un Amparo Constitucional y conceder la tutela solicitada no resuelve el fondo del problema que se dilucidó en el proceso judicial ordinario, simplemente restablece los derechos vulnerados disponiendo que el Juez o Tribunal ordinario vuelva a sustanciar el proceso judicial con resguardo de los derechos fundamentales de las partes.

c) Supuesta vulneración de la independencia de los jueces y tribunales de la jurisdicción ordinaria, porque la Ley 1836 del Tribunal Constitucional establece los efectos vinculantes de la jurisprudencia constitucional; ello, en criterio de la Corte Suprema de Justicia, anula la creatividad y el criterio propio de los jueces y tribunales de la jurisdicción ordinaria sometiéndolos a los criterios del Tribunal Constitucional.

d) Supuesta usurpación de funciones del Órgano Legislativo Nacional por el Tribunal Constitucional haciendo legislación positiva; pues partiendo de un criterio erróneo sobre los alcances de los principios de seguridad jurídica y la conservación de la norma, la Corte Suprema de Justicia considera que el Tribunal Constitucional al emitir sentencias interpretativas y al establecer los precedentes constitucionales obligatorios en los que consigna subreglas, está realizando legislación positiva.

Las críticas formuladas por la Corte Suprema de Justicia y algún sector mínimo del foro profesional de abogados, que han sido expuestos resumidamente, no tienen mayor sustento jurídico de fondo, son el reflejo de una falta de comprensión del verdadero rol que desempeña la jurisdicción constitucional como máximo guardián y supremo intérprete de la Constitución; asimismo, de la inadecuada comprensión del lugar que ocupa la jurisprudencia constitucional en el sistema de fuente del Derecho, en el marco de la doctrina contemporánea del Derecho Constitucional. Es de esperar que sobre la base de un profundo análisis y un sereno debate académico puedan superarse los temores y resistencias al activismo judicial orientado a la creación del derecho.

BIBLIOGRAFÍA

- Bernal Pulido, Carlos. 2005. *El Derecho de los Derechos*. Bogotá. Colombia. Ed. Universidad Externado de Colombia.
- Lassalle, Ferdinand. 1996. *¿Qué es una Constitución?* 7ª ed. Colofón S.A. México.
- Rivera Santibáñez, José Antonio. 2004. *Jurisdicción Constitucional. Procesos constitucionales en Bolivia*. Segunda edición actualizada. Cochabamba. Bolivia. Grupo Editorial Kipus.