

LA PERSPECTIVA

MULTINIVEL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

Nataly Viviana Vargas Gamboa

LA PERSPECTIVA MULTINIVEL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

Nataly Viviana Vargas Gamboa

Doctoranda en Estado de Derecho y Buen Gobierno de la Universidad de Salamanca. Becaria MAEC-AECID.

Resumen: La nueva estructura de los Derechos Constitucionales planteada por la Nueva Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia ha supuesto que en su interpretación no existan diferencias, en cuanto a niveles de protección y garantías, entre derechos fundamentales y cualquier otro tipo de derechos. El tratamiento que reciben los Tratados Internacionales referentes a Derechos Humanos al integrarse al Bloque de Constitucionalidad responde a una adecuada valoración del nivel de protección y garantía que se espera de los derechos a nivel internacional, en este mismo sentido la aplicación e interpretación preferente que se les otorga vela por un efectivo cumplimiento de los mismos. Sin embargo, es fácil percatarnos de la existencia de determinados límites, que son impuestos por la pretensión de que sea el Estado, a través del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, quien dirima en una última instancia las claves de la interpretación de los derechos en favor de su soberanía. En este sentido podemos encontrar una tímida actividad hermenéutica de dicho órgano judicial a favor de las fuentes internacionales de Derechos Humanos, en la cual observamos una mayor necesidad y voluntad de apertura respondiendo a las demandas constitucionales actuales.

Palabras claves: Constitución, Derechos Humanos, interpretación.

THE MULTILEVEL PERSPECTIVE OF HUMAN RIGHTS IN THE NEW BOLIVIAN CONSTITUTION

Abstract: The new structure of the Constitutional Rights raised by the New Bolivian Constitution has assumed in its interpretation that there are no differences, concerning the levels of protection and guarantee, between fundamental rights and any other sorts of rights. The treatment that International Treaties concerning Human Rights get in the moment to join the Constitutional Bloc responds to an adequate assess of the level of protection and guarantee of rights as expected in an international level, in this very sense the application and interpretation that is preferably granted ensures an effective monitors compliance Nevertheless, it is easy to notice the existence of certain limits that are imposed by the claim that the State is the one, through the Constitutional Court of Bolivia, who ultimately settles in a last resort the interpretation keys of human rights in favor of its sovereignty. In this sense we can find a hermeneutic timid activity of the mentioned Judicial Organ in favor of international Human Rights sources, in which we see a greater need of openness and willingness to respond to the current constitutional claims.

Key words: Constitution, Human Rights, interpretation.

INTRODUCCIÓN

El importante paso de promulgar una Nueva Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia (NCPE) ha traído consigo innumerables cuestiones dignas de análisis. Una de ellas, quizá la más importante, es el tratamiento que reciben los Derechos Humanos (DDHH), puesto que la más trascendente de

las tareas que las Constituciones modernas están llamadas a realizar la constituye el establecimiento de mecanismos oportunos de protección y garantía de los DDHH, no sólo en el plano interno, sino también, a través de los mecanismos que nos proporciona la apertura hacia las fuentes internacionales, puesto que de ello depende la efectiva realización de los DDHH.

Dada la evidente ampliación del catálogo de derechos que se observa en la NCPE es necesario realizar un análisis de la estructura de los Derechos Constitucionales, puesto que a partir de su extensa clasificación y detalle podemos identificar la jerarquía que se le atribuye a cada grupo de los derechos enunciados, con ello se espera poder analizar las soluciones planteadas para los niveles de protección y garantía que se les otorgan desde el plano constitucional. La identificación de las actividades que se plantea el Estado para la realización de los Derechos Constitucionales es uno de los mecanismos más adecuados para la valoración de la amplitud de catálogo de derechos.

A través de la nueva estructura e interpretación que reciben los Derechos Constitucionales analizaremos si los mecanismos de protección y garantía que proclama la NCPE van más allá del Estado, por ello es de fundamental importancia detectar los preceptos que potencialmente hagan posible la apertura del Derecho interno hacia las fuentes internacionales de DDHH, buscando en ellos, mecanismos que puedan garantizar la efectividad de dichas fuentes en el plano interno. Siendo importante en este estudio la valoración paralela del fundamento que tienen los preceptos constitucionales desde la Asamblea Constituyente (AC), para entender la orientación de los mismos.

Un paso siguiente y necesario resulta el análisis de la posición de los Tratados Internacionales (TI) de DDHH en el sistema de fuentes interno, dado el nuevo planteamiento del sistema de fuentes propuesto por la NCPE. Deteniéndonos en el estudio de las preceptos constitucionales, que plantean las soluciones de interpretación que se han establecido para la conjugación de la normativa internacional y nacional de los DDHH. Buscando no sólo los elementos que propician la apertura de la normativa interna sino también aquellos que pueden suponer limitaciones a las fuentes externas.

Para tales fines resulta inevitable un análisis de la interpretación que ha realizado el Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia (TC), puesto que a través de ello podremos evidenciar si la posición en el sistema de fuentes interno y el grado de protección que en la actualidad presentan los DDHH ha tenido la repercusión y acogida adecuada en la jurisprudencia del órgano judicial. También resulta importante vislumbrar las tendencias que se siguen en cuanto a la voluntad de integrar el ordenamiento internacional al Derecho interno.

LA ESTRUCTURA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA NCPE

Es necesario destacar que la evolución de los derechos y su respectivo reconocimiento tuvo en Bolivia un proceso lento y doloroso. Durante la época de la colonia la distribución estamentaria determinaba que no todos los habitantes tenían la calidad de personas desde el punto de vista jurídico, por tanto, a muchos se les denegaba el reconocimiento de la plenitud de sus derechos y a otros tantos, inclusive, se les negó totalmente tal reconocimiento. Aunque en un determinado momento se les dotó de personalidad a

todos los indígenas, éstos fueron sometidos en calidad de incapaces, obligados a trabajar la tierra como siervos y convertidos en esclavos para el trabajo en las minas (Valencia Vega, 1985).

Uno de los primeros pasos hacia la constitucionalización de los derechos se dio mediante la CPE de 1961 que por primera vez colocó a los derechos y garantías antes de los títulos relativos a la organización de los Poderes del Estado, estableciendo que los Poderes Públicos no podían otorgar facultades que pudieran dejar a los derechos a merced del gobierno o de cualquier otra persona. A partir de la CPE de 1967 —que es la que se encontraba vigente, con reformas, hasta la NCPE— hubo pocas innovaciones en materia de derechos, el catálogo de los mismos fue cerrado y de carácter minimalista, sin embargo, la protección de los mismos fue fortaleciéndose poco a poco.

La entrada en vigencia de la NCPE supuso el reconocimiento constitucional y la incorporación de una amplia gama de derechos de carácter novedoso. Elevándolos por consecuencia a la protección que supone la ley suprema del ordenamiento jurídico, por tanto, ello significa su reforzamiento ante las demás normas del sistema, puesto que se entiende a los Derechos Constitucionales como no derogables, limitables o vulnerables mediante cualquier norma o acto de autoridad. Así, los Derechos Constitucionales se encuentran revestidos de la capacidad de derogar, limitar o anular a cualquier otra norma o acto que no se encuentre en concordancia con su contenido.

Podemos observar en este sentido una nueva estructura de Derechos Constitucionales que se caracterizan por el reconocimiento de un amplísimo catálogo de derechos que son

inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos, sobre los que el Estado se impone el deber de promoción, protección y respeto (NCPE Art. 13.I). Entendiendo que su proclamación no puede dar lugar a la negación de otros derechos que no se encuentren enunciados en la NCPE (NCPE Art. 13. II) y que su clasificación no se entenderá como determinante de jerarquía ni superioridad alguna entre derechos enunciados (NCPE Art. 13.III).

La estructura de los derechos propuesta por la NCPE presenta a los derechos fundamentales en el capítulo segundo (NCPE Arts. 15 al 20), a los derechos civiles y políticos en el capítulo tercero (NCPE Arts. 21 al 29), a los derechos de las naciones y pueblos indígena originario campesinos en el capítulo cuarto (NCPE Arts. 30 al 32), a los derechos sociales y económicos en el capítulo quinto (NCPE Arts. 33 al 76) —entre los que se encuentran los derechos al medio ambiente; a la salud y a la seguridad social; al trabajo y al empleo; a la propiedad; de la niñez, adolescencia y juventud; de las familias; de las personas adultas mayores; de las personas con discapacidad; de las personas privadas de libertad; de usuarios y consumidores—, a los derechos de la educación, interculturalidad y derechos culturales en el capítulo sexto (CPE Arts. 77 al 105) y, a los derechos de comunicación social en el capítulo séptimo (CPE Arts. 106 al 107)¹⁸⁸.

La CPE no se limita al mero nombramiento de los derechos dentro del cuerpo constitucional sino que además de ello establece dentro del articulado normas de garantía que podemos observar a lo largo del texto constitucional. En este sentido es que además de la estructura

¹⁸⁸ Es importante destacar que la jerarquía propuesta por la NCPE aprobada en grande, detalle y revisión por la Asamblea Constituyente en diciembre de 2007, proponía una clasificación de derechos que incluía Derechos Fundamentalísimos, Derechos Fundamentales y garantías, entendiéndose a todos los demás derechos nombrados después de la clasificación de fundamentalísimos como fundamentales, sin embargo, propugnaba en un artículo 110 que todos los derechos reconocidos en la NCPE serían directamente aplicables y gozarían de iguales garantías para su protección.

de derecho clásica (por así llamarla) nos encontramos con diversos artículos que se encuentran orientados a la realización de acciones de tipo positivo por parte del Estado para la protección, prevención, difusión, garantía y aprovisionamiento¹⁸⁹. Cabe destacar que al darse la consideración de los mismos con carácter progresivo se impone que las acciones positivas del Estado serán graduales, por lo tanto, los recursos destinados a su implementación y/o desarrollo podrán ser dados a lo largo del tiempo.

Los derechos colectivos en la NCPE juegan un importante papel, dado que el constitucionalismo social que ha imperado en Latinoamérica ha tenido como objetivo fundamental la colocación de éstos derechos como bandera de sus proyectos políticos y económicos. Ello es así puesto que se ha optado por el rechazo de las diferencias metafísicas entre derechos, haciendo que los derechos sociales sean potencialmente fundamentales (Arango, 2010). Observamos esta lógica en el caso boliviano, donde además de la ampliación del número de derechos que se insertan en el catálogo vemos un aumento de las herramientas que otorga el Estado y la función jurisdiccional en cuanto a su protección.

Se ha puesto de manifiesto que ningún modelo de derechos fundamentales puede satisfacer las necesidades poblacionales si no es capaz de darle un tratamiento adecuado a los derechos sociales (García Manrique, 2009). Su reconocimiento como estructuras dotadas de complejidad hace necesario que los Poderes Públicos actúen sobre ellos, siendo deseable que se encuentren desarrollados en su contenido mínimo o esencial, para que sea

189 Así tenemos a los artículos: 15. III; 16. II; 8. II; 19. II; 20. II; 35. I; 36. I; 37; 39. I; 41. I; 42. I; 45. IV; 45. V; 46. II; 47. II; 47. III; 48. V; 48. VI; 48. VII; 49. III; 51. III; 52. I y II; 53; 54. I; 55. II; 59. V; 60; 62; 64. II; 66; 67. II; 68. II; 71. II y III; 74. I; 76. I; 77. I; 78. IV; 82. I, II y III; 84; 85; 93. I; 96. I y III; 98. III; 99. II; 100. II; 101; 102; 103. I y II; 105 y 106. I.

el Órgano Legislativo quien los desarrolle a través de formulaciones concretas, y a la vez, sea este desarrollo el que determine cuáles son las obligaciones que le corresponden al Estado y cuál es el marco procedimental adecuado para su realización. El objetivo del legislador es el de buscar ser orientado por los estándares del DI para el establecimiento de las bases legales que habiliten a sus titulares para su reclamación en caso de vulneración (García Morales, 2009)¹⁹⁰.

Al encontrarse reconocidos los derechos sociales dentro de la NCPE en un extremo detalle el Estado Plurinacional de Bolivia se enfrenta a una estructura que deja clara la mayor parte de las obligaciones que le corresponden en cuanto a su realización. Si bien tiene un margen para decidir la aplicación de medidas necesarias, debe reconocer que ante la escasez de los recursos con los que cuenta se puede encontrar con la imposibilidad de satisfacer en plenitud todos los derechos sociales de forma inmediata, por lo que se encuentra más bien en la obligación de actuar de forma concreta y consistentemente en este sentido, por lo tanto, se encuentra obligado a la satisfacción del contenido mínimo de cada derecho.

1. La interpretación de los Derechos fundamentales en la NCPE

Una vez realizada la clasificación de los derechos en la NCPE, se dispone que todos los derechos reconocidos son de aplicación directa y que gozan de iguales garantías para su protección, estos derechos y sus garantías sólo podrán ser regulados por la Ley (NCPE Art. 109). En este entendido la gran división y establecimiento de los derechos que se hace en la CPE resulta un tanto vana, dado que si todos los derechos tienen aplicación directa

190 La autora en relación a un análisis sobre los preceptos constitucionales de Latinoamérica desde la Constitución de Colombia.

e igual garantía, no se justifica diferenciación alguna entre derechos fundamentales y cualquier otro tipo de derechos, puesto que lo que caracteriza el carácter fundamental o no de los derechos enunciados es el nivel de protección y aplicación que se les da, por tanto, no habiendo diferencia en este sentido, todos los derechos tienen el trato de fundamentales.

Dado que los derechos son considerados fundamentales cuando se encuentran participando del carácter fundamental en la Constitución, es a través de ésta que son dotados de una disponibilidad potencialmente inmediata por parte de su titular siendo indisponibles y defendibles por el legislador (Bastida, 2009). Es así que a través del reconocimiento explícito de la indivisibilidad, interdependencia e igual jerarquía de todos los derechos que se manifiesta en la CPE, todos los derechos son elevados a la categoría de fundamentales y, por lo tanto, como es evidente observamos una ampliación del catálogo de derechos en relación a las anteriores Constituciones.

En este sentido, se puede destacar que los preceptos se encuentran orientados al fortalecimiento de las normas, dirigidos a erradicar la discriminación y el pleno desarrollo de los derechos, con especial interés en los grupos que se encontraban excluidos antes del reconocimiento de la estructura multiétnica y pluricultural de Bolivia. Es así que a lo largo del cuerpo constitucional boliviano se deja claro que no se realiza ninguna diferencia entre las clases de derechos enunciados, es más se los destaca en los artículos correspondientes a las Garantías Jurisdiccionales y Acciones de Defensa¹⁹¹ (NCPE Título IV) como Derechos Constitucionales, por lo tanto se evidencia

¹⁹¹ Las Acciones de Defensa establecidas por la NCPE son: Acción de Libertad, Acción de Amparo Constitucional, Acción de Protección de Privacidad, Acción de Inconstitucional, Acción de Cumplimiento y Acción Popular.

la intención de evitar hacer cualquier tipo de distinción que tenga como base a la enunciación del carácter fundamental de los derechos.

LOS TRATADOS INTERNACIONALES REFERENTES A DDHH EN LA NCPE

El Estado Plurinacional de Bolivia no es ajeno a los TI referentes a los DDHH, muy por el contrario se preocupa de su enunciación y jerarquización en el cuerpo constitucional, dentro del cual podemos observar su orientación al logro de la máxima protección de los derechos. En este sentido, observamos que la NCPE establece como obligación del Estado la de garantizar a todas las personas y colectividades, sin discriminación alguna el ejercicio de los derechos que se establecen en su cuerpo constitucional, las leyes y los TI de DDHH (NCPE Art. 14. III).

El tratamiento de los DDHH en la NCPE se ha justificado y debatido dentro del proceso constituyente boliviano, pudiendo constatar que en el Informe por minorías de la Comisión N°3 de la Asamblea Constituyente (AC) se expresa que tanto la realidad del Estado como el fundamento de su origen no pueden ser ajenos a los principios universales que justifiquen la existencia de éste en la doctrina constitucional internacional, por tanto se reconoce la realidad que suponen los TI. Asimismo expresa que, en cuanto a dicho reconocimiento internacional, lo proclamado por la NCPE se encuentra establecido en el marco de la Organización de Naciones Unidas (ONU) y la Organización de Estados Americanos (OEA)¹⁹².

Así también podemos evidenciar que en cuanto al reconocimiento de los derechos colectivos, también se busca la justificación

¹⁹² Pueden verse todos los informes de las Comisiones de la Asamblea Constituyente en: www.constituyentesoberana.org

pertinente en el DI, es de esta manera que a partir del Informe por mayorías de la Comisión N°1 de la AC se expresa que la propuesta presentada con respecto a los articulados que corresponden a la forma del Estado se encuentran basados jurídicamente en los derechos colectivos consagrados en los TI de DDHH, como el Convenio 169 de la OIT. Sin embargo, una clasificación tan en detalle de los derechos colectivos es más bien una invención propia del Estado boliviano.

Cabe destacar que en lo referente al derecho al agua, en materia de TI, observamos un pequeño matiz digno de nombrar, puesto que para este derecho, que ha sido incorporado en la NCPE fuera de los capítulos propios a los derechos, y que deberá ser interpretado como fundamental por ser un Derecho Constitucional, existe un precepto constitucional que condiciona su tratamiento en el marco internacional. Es así que encontramos que el artículo 377 en sus romanos I y II obligan al Estado a que todos los TI que versen sobre los recursos hídricos deberán garantizar la soberanía del país y la priorización del interés del Estado, considerando a su vez, que se deberá resguardar de forma permanente las aguas fronterizas y transfronterizas para la conservación de la riqueza hídrica que contribuirá a la integración de los pueblos.

La NCPE establece que los TI ratificados entrarán a formar parte del ordenamiento jurídico interno con rango de ley (NCPE Art. 257), por otro lado, a tiempo de declarar a la NCPE como la norma suprema de todo el ordenamiento jurídico boliviano con primacía frente a otra disposición normativa, establece el bloque de constitucionalidad integrado por los Tratados y Convenios internacionales en materia de DDHH y las normas de Derecho Comunitario ratificados y,

la jerarquía de las normas jurídicas, situando en primer lugar la NCPE, en segundo lugar los TI, en tercer lugar las leyes nacionales, los estatutos autonómicos, las cartas orgánicas y el resto de legislación departamental, municipal e indígena y, en cuarto lugar los decretos, reglamentos y demás resoluciones (NCPE Art. 410).

La mención realizada en la NCPE que hace referencia a la integración al Bloque de Constitucionalidad de los TI de DDHH ratificados es coherente con la esencia del Estado. Puesto que se entiende como fundamental que toda norma sea válida, además de vigente, por lo tanto al margen de haberse desarrollado por los procedimientos propios y adecuados para su formación deba cumplir con los principios y los derechos fundamentales que se encuentran establecidos en la Constitución. Siendo el caso de la doble articulación entre el constitucionalismo y el conjunto de pretensiones multiculturales, lo que permitiría subsistir a una verdadera constitución internacional de los derechos fundamentales (Vitale, 2001)¹⁹³.

Por otro lado, resulta bastante lógica la jerarquización que se plantea en la NCPE, puesto que fundándose en la primacía del DI se estaría posicionando a las normas dentro de la fórmula de supralegalidad e infraconstitucionalidad, misma que resulta connatural en un sistema de derecho positivado, brindando de esta manera una solución unívoca a posibles problemas emergentes por antinomias posibles entre normas de DI y normas de origen interno (Ross, 1999; Guastini, 2003; Haberle, 2001). En cuanto a la posición de los TI sobre DDHH es bastante necesario el posicionamiento de los mismos dentro del bloque de

¹⁹³ Cabe destacar que el autor indica el riesgo de la pretensión de eternidad de la Constitución en la que se intenta blindar en forma de derecho positivo consideraciones que surgen de momentos históricos a razón de querer encontrar una fórmula utópica de derechos fundamentales universalizados.

constitucionalidad, dado que su nivel de protección y aplicación debe corresponderse a un nivel superior del que el Estado pudiera darle para asegurar el efectivo cumplimiento de los derechos dentro y fuera del territorio boliviano.

2. La interpretación de los TI referentes a DDHH en la NCPE

Como se ha observado, el artículo 13 de la NCPE establece que la proclamación constitucional de los derechos que realiza dentro de su cuerpo constitucional no será entendida como negación de otros derechos que no se encuentren enunciados, así establece que la clasificación que se realiza de los derechos no determina jerarquía alguna ni superioridad de unos derechos sobre otros. Sin embargo, la parte que más nos interesa del mencionado artículo es el romano IV, que establece que los TI que se encuentren ratificados por la Asamblea Legislativa Plurinacional, que reconozcan a los DDHH y que prohíban su limitación en los Estados de Excepción, se encontrarán en prevalencia dentro del orden interno, mandando que los derechos y deberes que se encuentran proclamados dentro del cuerpo constitucional serán interpretados en conformidad con los TI de DDHH ratificados por Bolivia.

Podemos afirmar que el artículo 13.IV actúa como una verdadera ventana hacia el DI de los DDHH, puesto que nos permite vislumbrar una interpretación que otorgue a la Constitución un carácter abierto. En este sentido bien se puede decir que el Derecho interno deja su vocación de influir a adquirir la propiedad de poder ser influido en su lucha por la defensa de los DDHH y la búsqueda de niveles de protección adecuados para los ciudadanos. La interpretación del Tribunal Constitucional Plurinacional en este sentido

es esencial para la aplicación de las fuentes externas, cuyo objetivo debe de orientarse hacia una apertura de la NCPE hacia el DI sin descuidar el respeto a la supremacía constitucional.

En concordancia con una interpretación integral de la NCPE, no debemos olvidar que existen más preceptos que condicionan la interpretación de los TI en materia de DDHH, que son de vital importancia para la actividad hermenéutica del TC. En este sentido es importante destacar que la NCPE establece en su artículo 256 que los TI en materia de DDHH que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre ésta y que los derechos que se encuentren reconocidos en la Constitución han de ser interpretados conforme a los TI de DDHH *cuando éstos se encuentren en previsión de normas que resulten más favorables*.

En este sentido, encontramos un límite a la interpretación de los TI referentes a DDHH puesto que si bien se encuentran integrando el Bloque de Constitucional que define la NCPE, que el artículo 13.IV les abre la vía para una interpretación acorde y preferente frente a los Derechos Constitucionales, al mismo tiempo se establece una salvedad. Así para que los TI referentes a los DDHH puedan tener una aplicación preferente deberán establecer normas más favorables que las establecidas por los Derechos Constitucionales. Este criterio deberá ser dirimido por el TC, puesto que ante la enunciación de los Derechos Constitucionales con el detalle que se han integrado en la NCPE hace que sea imprescindible una clara fundamentación del TC ante la posibilidad de la aplicación preferente de las fuentes

internacionales.

La justificación de esta limitación se encuentra en el Informe de la Comisión N° 20 de la AC que manifiesta que el objetivo de la norma constitucional es hacer prevalecer a los diferentes TI en materia de DDHH sobre el Derecho interno, puesto que se considera que los mismos constituyen una conquista a nivel internacional, siempre y cuando Bolivia los haya ratificado. En este sentido se ha considerado importante destacar que los mismos sólo tendrán aplicación preferente con respecto a la normativa interna en el caso de que sean más favorables, dado que no se puede pasar por alto que éstos han sido constituidos mediante luchas que han logrado consolidarlos a nivel mundial como derechos y garantías inherentes al ser humano¹⁹⁴.

Este precepto nos lleva a observar que si bien se ha buscado una fórmula que permita la apertura de los Derechos Constitucionales hacia el DI, en cuanto a su interpretación y aplicación preferente, en paralelo, se ha pensado en la implementación de un determinado límite que pueda hacer que esta apertura no sea irrestricta y deje en el Estado, a través de su TC, la valoración última de los TI de DDHH. Aún en el caso de este supuesto es verdad que sólo le corresponde al TC hacer una valoración que pueda llevarnos a una eficiente aplicación de la normativa interna e internacional, así en la protección de los DDHH el objetivo debe orientarse a la máxima protección y garantía de los derechos.

3. La interpretación de los TI referentes a DDHH en la NCPE por el Tribunal Constitucional Plurinacional

Resulta importante destacar que el TC ha

entrado a valorar la posición que ocupan los TI de DDHH en el derecho interno. A través de la Ley de Necesidad de Transición a los Nuevos Entes del Órgano Judicial y Ministerio Público (LNTNE) se dispuso el periodo de transición para la implementación del TC, entre otros órganos, dadas las nuevas características que fueron otorgadas a éstos órganos a través de la NCPE, para garantizar el funcionamiento y la continuidad del servicio de la administración de justicia. La elección mediante sufragio popular de los magistrados del TC tuvo lugar el día 16 de octubre de 2011. Es decir, hasta la fecha de la posesión del TC —el 3 de enero de 2012—, los magistrados nombrados con carácter interino por el Presidente debieron circunscribir sus funciones únicamente a la revisión y liquidación de los recursos constitucionales presentados hasta el 6 de febrero de 2009.

Por tanto los fallos del TC que analizamos en este artículo corresponden a recursos presentados hasta el 6 de febrero de 2009, es decir, anteriores a la NCPE, pero que han sido resueltos tomando en consideración las nuevas directrices y principios que se han plasmado en la NCPE. Es de particular importancia la nueva jurisprudencia que ha venido desarrollándose por el TC a partir de la NCPE, dado que los importantes cambios constitucionales determinan las formas de interpretación que han de tener los magistrados del TC en materia de DDHH. Poder hacer un análisis de la orientación que tiene este proceso de cambio es fundamental para un adecuado entendimiento de los Derechos Constitucionales en la NCPE.

Podemos observar la importancia con la que se expresa una necesaria nueva interpretación de las fuentes del derecho a través del Voto Disidente del Magistrado Antonio Baldivezo

¹⁹⁴ Todos los Informes de las Comisiones de la Asamblea Constituyente pueden verse en: www.constituyentesoberana.org

Jinés, en relación a la Sentencia Constitucional (SC) 0700/2010-R de 26 de julio de 2010, en el que manifiesta que cuando se trata de la interpretación de los derechos fundamentales no basta con ceñirse al criterio de la voluntad del constituyente ni al tenor literal del texto, debiendo tomarse en cuenta otras normas establecidas conforme a los TI, cuya interpretación se encuentra prevista en los artículos 13.IV y 256 de la CPE. En este sentido se tiene que el tratamiento de los derechos resulta unitario, dado que la concepción de los DDHH y fundamentales es integral y, dinámico, puesto que el catálogo a través de esta fórmula se encontrará siempre abierto mediante la constante evolución conjunta con el DI. En este sentido manifiesta que el criterio de interpretación aludido tiene como principal consecuencia que no se puede realizar una interpretación arbitraria de los derechos y garantías, debiendo buscar el sentido de éstos en la normas que se contienen en TI sobre DDHH.

Es importante destacar que la solución de interpretación propuesta por la NCPE es proclive a orientar a los DDHH hacia una nueva revalorización, en este sentido la importancia del planteamiento inserto en el voto disidente nos lleva a inferir que si bien nos encontramos frente a una especie de resistencia a acudir a las normas internacionales sobre DDHH para la interpretación de los conflictos que surgen en el orden interno, la adecuada valoración de los instrumentos de interpretación nos llevan a hacer un análisis más profundo de los recursos. Debiendo en todo caso manifestar la importancia de la apertura internacional de la interpretación de los derechos para buscar soluciones que tengan por resultado lograr una efectiva protección y garantía de los Derechos Constitucionales.

Por otro lado, podemos observar que se han dado pasos positivos hacia el reconocimiento del nuevo orden jerárquico constitucional de los TI de DDHH. Así la posición de los mismos dentro del Bloque de Constitucionalidad ha sido reconocido por el TC en la valoración de los recursos presentados. En cuanto a la interpretación realizada a los DDHH en perspectiva multinivel podemos observar que en la SC 0110/2010-R, de 10 de mayo de 2010, se establece que “*al ser la Corte Interamericana de DDHH el último y máximo garante en el plano supranacional del respeto a los DDHH el objeto de su competencia y las decisiones que en ejercicio de ella emana, constituyen piedras angulares para garantizar efectivamente la vigencia del Estado Constitucional*”, estableciendo también que dicha normativa supranacional se encuentra subordinando, en cuanto a su contenido, a toda normativa infraconstitucional vigente.

Dicha Sentencia nos lleva a observar que en pleno reconocimiento de la calidad de miembro del Estado Plurinacional de Bolivia del Sistema Interamericano de DDHH se reconoce la responsabilidad internacional que surge como consecuencia de la aplicación de la Sentencia de 26 de enero de 2000 de la CIDH, en virtud del principio *pacta sunt servanda* reconocido en el artículo 27 de la Convención de Viena. Responsabilidad que implica la garantía del cumplimiento de tal Sentencia en el plano interno, sin que se pueda interponer al Derecho interno como un obstáculo para el cumplimiento de las obligaciones contraídas internacionalmente. Por tanto se deja en manifiesto que el Derecho interno no puede servir como mecanismo para justificar el incumplimiento de la obligaciones contraídas en el plano internacional referentes a DDHH.

Destacar la magnífica apreciación del

Magistrado Antonio Baldiviezo Jinés, a través de su Voto Disidente en relación a la SC 0460/2011-R de 18 de abril de 2011. La interpretación del Bloque de Constitucionalidad contenida en el mismo a partir del artículo 410.II de la NCPE, pone en manifiesto que las normas insertas en dicho bloque sirven de parámetro para el ejercicio del control normativo de constitucionalidad y el control del respeto a los derechos y garantías de las personas. Dejando claro que los TI referentes a DDHH entran a formar parte del bloque de constitucionalidad, en virtud al criterio preferente de interpretación que postulan tanto el artículo 256 como el 13.IV de la CPE, destacando la necesidad de analizar el amparo presentado mediante la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), puesto que se considera el máximo intérprete de las normas del sistema interamericano de DDHH y a través de ella se encuentra el sentido y alcance de los derechos, vinculando esta interpretación a todos los Países Miembros.

En este sentido el Magistrado no sólo se circunscribe a los preceptos constitucionales sino que también manifiesta que otra de las razones para sostener la jerarquía constitucional de las Sentencias de la CIDH es la doctrina del efecto útil que versan sobre los DDHH. Así las Sentencias que se emiten después de la verificación de la vulneración de DDHH generan para el Estado una responsabilidad internacional a partir de la cual asume obligaciones internacionales cuyo cumplimiento es ineludible e inexcusable. Es así que se pone en evidencia de que el Estado se encuentra obligado en materia de DDHH al cumplimiento de los fallos de la CIDH. Más allá de los preceptos constitucionales contenidos en la NCPE, esta obligación, resulta de los compromisos internacionales a los que es incapaz de renunciar sin afectar el

nivel de protección y garantía de los DDHH.

En cuanto a los derechos sociales es importante destacar que el Estado reconoce la obligatoriedad del cumplimiento de los estándares internacionales que se han aplicado a los mismos, es así que no sólo depende del Estado la decisión en cuanto a su aplicación progresiva sino también de la Comunidad Internacional. Podemos observar en este sentido a la SC 1109/2011-R de 16 de agosto de 2011, en la cual el TC declara que no pueden ser desconocidos los logros y el desarrollo alcanzado en materia de DDHH a partir del principio de progresividad, en lo que respecta a la ampliación de su número, desarrollo de su contenido y fortalecimiento de los mecanismos jurisdiccionales destinados a su protección. Así en este aspecto deben de considerarse los progresos que se ha alcanzado tanto en el derecho nacional como internacional, debiendo buscar el progreso constante del DI de DDHH que se inserta en el sistema jurídico interno boliviano a través del Bloque de Constitucionalidad.

CONCLUSIONES

La nueva estructura que presentan los Derechos Constitucionales en la NCPE nos muestra una gran variedad de derechos subdivididos en distintas categorías, incluyendo tanto derechos individuales como derechos colectivos, teniendo para ambos un importante desarrollo en detalle de las obligaciones que le corresponden al Estado para el efectivo cumplimiento y realización de éstos. Esta excesiva fórmula de derechos se encuentra dotada de una importante carga reivindicativa. En tal sentido podemos decir que ante la imposibilidad de dar cumplimiento a todos los derechos que se enuncian, en el detalle en que se enuncian, sólo puede aspirarse, en la actualidad, a la

satisfacción del contenido mínimo de cada derecho.

Los Derechos Constitucionales, sin importar su clasificación y posición dentro del cuerpo constitucional gozan del mismo nivel de aplicación y de las mismas garantías constitucionales reconocidas en la NCPE. Es así que podemos hablar de un catálogo de derechos fundamentales ampliado, sin ningún tipo de dudas, por tanto, la interpretación que ha de hacerse de ellos corresponde a la dotación del máximo nivel de protección y garantía que pueda darse en el orden interno. Con el correspondiente peligro de los insalvables conflictos que pueden acontecer entre los derechos.

La protección de estos derechos ha sido planteada por el Estado Plurinacional tratando de seguir las directrices proporcionadas por el DI en materia de DDHH. Es así, que, en atención a la búsqueda del mayor nivel de protección de los derechos, los TI de DDHH han sido incluidos dentro del Bloque de Constitucionalidad por la NCPE, dotados, por tanto, de la máxima jerarquía dentro del sistema de fuentes interno. Siendo en este entendido, patrón de constitucionalidad para la demás normativa, por tanto parámetro de legalidad.

De acuerdo a la interpretación de los TI de DDHH a través del artículo 13.IV, éstos gozan de prevalencia dentro del orden interno y sirven de parámetro para la interpretación de los Derechos Constitucionales insertos en la NCPE. Este artículo se reviste de capital importancia, dado que por primera vez en un cuerpo constitucional boliviano podemos hablar de un verdadero puente de apertura hacia el DI en relación a los DDHH. Este precepto nos brinda una ventana por la que podemos lograr que los Derechos

Constitucionales puedan encontrarse en constante evolución y dinamismo en relación con los avances de los DDHH en perspectiva internacional.

Sin embargo, si bien hemos encontrado una ventana hacia el DI de DDHH a través del mencionado artículo, se debe considerar, por otro lado, el establecimiento de un límite impuesto a través del artículo 256, dado que condiciona esta interpretación y aplicación preferente al hecho de que los Derechos Constitucionales no supongan ya un mejor derecho. Dadas las condiciones de extensión y detalle que ofrece el catálogo de derechos en Bolivia este precepto hace recaer sobre el Estado, a través de su TC, la capacidad de buscar o no condicionantes para la aplicación de los TI de DDHH a través de la valoración de la existencia o no de un mejor derecho proclamado por la NCPE.

La responsabilidad del TC en la interpretación de las fuentes externas de DDHH es enorme, dado que de su actividad hermenéutica depende la apertura del sistema constitucional boliviano en materia de DDHH. Por tanto es de fundamental importancia la búsqueda de soluciones constitucionales que permitan lograr un efectivo nivel de apertura hacia los DDHH y el respeto de las bases constitucionales. Este objetivo no resulta imposible, puesto que una de las principales tareas planteadas por la NCPE es la máxima protección y garantía de los Derechos Constitucionales.

Se ha podido observar, en este sentido, que muy tímidamente se han venido aceptando por parte del TC las soluciones que ofrece el DI de DDHH, pudiendo evidenciar que la tendencia a la apertura de las fuentes no es extraña en los fallos del TC. Puesto que su implementación resulta necesaria para el

efectivo cumplimiento y garantía de los DDHH, cada vez más podemos apreciar un grado de apertura mayor, que vela positivamente por el reconocimiento de los derechos. Sin embargo, dicha apertura, resulta todavía insuficiente, necesitando de mayores avances para propiciar una efectiva realización de los derechos.

Es evidente que la NCPE nos propone soluciones que responden a las necesidades de apertura, sobre las que debemos actuar muy razonadamente. En este entendido, los límites encontrados no deben ser elementos infranqueables en búsqueda del desconocimiento del DI de DDHH, muy por el contrario, a través de una correcta valoración de estos preceptos por parte del TC podremos hacer que los Derechos Constitucionales en Bolivia sean catapultados a una eficiente protección y garantía de los DDHH que vaya mucho más allá de las fronteras del Estado, para asegurar su plena realización.

BIBLIOGRAFÍA

ARANGO, R. 2010. *Constitucionalismo social latinoamericano*. In: A. VON BOGDANDY, E. FERRER MAC-GREGOR, y M. MORALES ANTONIAZZI (Coords.), *La justicia constitucional y su internacionalización: ¿Hacia un *Ius Constitutionale Commune* en América Latina?*. Tomo I, Universidad Nacional Autónoma de México, Max Plank Institut, Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, México, p. 5-7.

BASTIDA, F. J. 2009. *¿Son los derechos sociales derechos fundamentales? Por una concepción normativa de la fundamentalidad de los derechos*. In: R. ALEX Y (ed.), *Derechos sociales y ponderación*. Fundación Coloquio Jurídico Europeo. 2ª ed. Madrid, p. 116-117.

GARCÍA MANRIQUE, R. 2009. Presentación. In: R. ALEX Y (ed.), *Derechos sociales y ponderación*. Fundación Coloquio Jurídico Europeo. 2ª ed. Madrid, p. 29-30.

GARCÍA MORALES, A. 2009. *La justiciabilidad como garantía de los derechos sociales*. In: G. PISARELLO (ed.), *Los derechos sociales como derechos justiciables: potencialidades y límites*. Editorial Bormazo, Albacete-España, p. 16 y ss.

GUASTINI, R. 2003. *Estudios de teoría constitucional*, Fontamara, México, 2003, pp. 35-37.

HÄBERLE, P. 2001. *El Estado constitucional*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, n° 47, México, p.125-126.

ROSS, A. 1999. *Teoría de las fuentes del derecho: Una contribución a la teoría del derecho positivo sobre la base de las investigaciones histórico-dogmáticas*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, p. 566 y ss.

VALENCIA VEGA, A. 1985. *Manual de Derecho Constitucional*. Librería Editorial Juventud, La Paz, Bolivia, p. 145-146.

VITALE, E. 2001. *Sobre la fundamentación de los derechos fundamentales: entre *Iusnaturalismo* y *Iuspositivismo**. In: A. DE CABO y G. PISARELLO (eds.), *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Trotta, Madrid, p. 275-282.