



ESCUELA DE JUECES DEL ESTADO

BOLIVIA



REVISTA JURÍDICA

Número 5

Publicación de Artículos de
Investigación y Comentarios
Jurídicos



CERTIFICACIÓN DEL SISTEMA DE GESTIÓN DE
CALIDAD RIAEJ NCR 1000:2019
"FORMACIÓN Y ESPECIALIZACIÓN JUDICIAL"
"CAPACITACIÓN JUDICIAL"
VIGENTE DEL 2023 AL 2027





ESCUELA DE JUECES DEL ESTADO

— BOLIVIA —

*Formación Judicial de Excelencia
Para una Justicia de Calidad*





ESCUELA DE JUECES DEL ESTADO



REVISTA JURÍDICA

NÚMERO 5

**ARTÍCULOS DE
INVESTIGACIÓN JURÍDICA
ARTÍCULOS DE COMENTARIOS
JURÍDICOS**

**SUCRE - BOLIVIA
2024**



ESCUELA DE JUECES DEL ESTADO
BOLIVIA

©REVISTA JURÍDICA DE LA ESCUELA DE JUECES DEL ESTADO DE BOLIVIA

DIRECTORIO DE LA ESCUELA DE JUECES DEL ESTADO

Presidente del Tribunal Supremo de Justicia y Presidente del Directorio de la EJE

Marco Ernesto Jaimes Molina

Decano del Tribunal Supremo de Justicia y Vocal del Directorio de la EJE

Dr. Juan Carlos Berrios Albizú

Presidente del Tribunal Agroambiental y Vocal del Directorio de la EJE

Dr. Gregorio Aro Rasguido

Director General de la Escuela de Jueces del Estado

Lucio Valda Martínez

Se autoriza la reproducción total o parcial siempre y cuando se cite la fuente respectiva.

Dirección General Editorial

EMPIRIA SRL.

Comité Editorial

Abg. Lucio Valda Martínez

Abg. Ivan J. Carballo Medina

MSc. Nelly Pereira Álvarez

Dr. Adhemar Marco Poma Chuquimia Phd.

Comité de Redacción

Dr. Yazzel Yamil Duk Escobar

Dr. Christian Jorge Antonio San Roman Andrade

Dra. Guiselle Rosa García Lopez

Dra. Cecilia Katherine Pinaya Aguilar

Lic. Eliseo Antonio Pereira Alvarez

Comité de Pares Ciegos

Dra. Paola Gisbert Lopez Videla

Dr. Carlos Tadeo Ribera Parra

Dra. Melvy Indira Romero Miranda

Dr. Jose Miguel Montes Orellana

Dra. Daniela Alejandra Loayza Otalora

Dra. Karen Siñani Baltazar

Dr. Juan Carlos Agustin Estivariz Loayza

Dra. Lorena Borda Montaña

Diseño y Diagramación

Lic. Dayna Lizeth Bolaños Llanos

Lic. Mijail Guillermo Troncoso Aguirre

Depósito Legal

3-3-40-2022 P.O

Misión:

Somos una entidad dedicada a la formación integral de Jueces y a la capacitación de los servidores públicos del Órgano Judicial mediante la docencia y la construcción del conocimiento, nos caracterizamos por nuestra constante innovación, enfoque humanista y contribución al logro de una mejor prestación del servicio de justicia, a partir de aprendizajes de calidad.

Visión:

Nos consolidamos como líder en aprendizajes de calidad para los postulantes a Jueces y servidores públicos judiciales; destacando por nuestro accionar pedagógico, tecnología educativa e investigación formativa, apostando a formar personas con espíritu crítico y valores éticos para un mejor servicio de justicia.

Dirección: Ladislao Cabrera N° 443

Teléfono: (591) 4-6425112 (591) 4-6425110
(591) 4-6425111

Fax: (591) 4-6425112 (591) 4-6425110
(591) 4-6425111

Correo electrónico: info@eje.gob.bo

Página Web: <https://www.eje.gob.bo/>

Sucre - Bolivia

**PUBLICACIÓN DE LA ESCUELA DE
JUECES DEL ESTADO**

PRESENTACIÓN

Es un honor presentar la nueva edición de la Revista Jurídica de la Escuela de Jueces del Estado de Bolivia; una publicación que ha logrado consolidarse como un espacio académico de alto nivel, impulsando la reflexión y el debate sobre diversos ejes temáticos del derecho. Esta amplitud temática ha despertado un interés creciente entre escritores y escritoras a nivel nacional, fortaleciendo el pensamiento jurídico en el país.

En esta oportunidad, son los docentes internos de la Escuela de Jueces del Estado, destacados jueces y juezas, quienes han asumido un rol protagónico. Ellos/as han demostrado un sólido compromiso con la investigación y producción académica, generando trabajos brillantes que no solo enriquecen el saber jurídico, sino que también aportan significativamente a la construcción de un pensamiento jurídico crítico y moderno en Bolivia.

Este Quinto número de la Revista Jurídica, está integrada por 22 Artículos Jurídicos y 41 Comentarios Jurídicos cuidadosamente seleccionados por cuatro comités, el Comité Editorial, Comité de Redacción, Comité de Pares Temáticos y Comité de Pares Ciegos.

La Revista Jurídica es, sin duda, un valioso aporte desde la academia judicial para contribuir en la necesaria transformación de la justicia en nuestro país. A través del fomento de la investigación académica y la difusión de conocimientos, esta publicación se erige como un pilar fundamental para el fortalecimiento de la carrera judicial, potenciando a los actores del sistema en su búsqueda por una justicia más equitativa, eficiente y accesible para todos los bolivianos.

Agradecemos a todos los colaboradores por su entrega y dedicación, y celebramos este nuevo logro que, estamos seguros, seguirá siendo un referente en el ámbito jurídico nacional.

Lucio Valda Martínez
DIRECTOR GENERAL
ESCUELA DE JUECES DEL ESTADO

ÍNDICE

I ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN JURÍDICA

ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA EFICACIA E IMPACTO DE LOS ENFOQUES DE “TRANSFORMACIÓN” Y “SOLUCIÓN” DE CONFLICTOS EN LA CONCILIACIÓN JUDICIAL CIVIL EN BOLIVIA	
<i>Carolina Chambi Quispe</i>	12
ANÁLISIS CRÍTICO DE LA COLISIÓN DE DERECHOS Y LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN CASOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO	
<i>David Alejandro Moscoso Castrillo</i>	
<i>Elvin Eddy Aliaga Quispe</i>	27
IMPLEMENTACIÓN DEL PROCESO ORAL EN LA REINCORPORACIÓN LABORAL. UN ANÁLISIS CRÍTICO	
<i>Edwin Tarraga Gutiérrez</i>	41
LEY N° 1468: EVALUACIÓN DE SUS FORTALEZAS Y DIFICULTADES EN LOS PROCESOS ADMINISTRATIVOS Y JUDICIALES	
<i>María Delma Bustamante Justiniano</i>	
<i>Erika Fabiola Mamani Nina</i>	49
ABOGADOS EN TRIBUNALES EDUCATIVOS ¿NECESIDAD JURÍDICA O BUROCRACIA INNECESARIA EN BOLIVIA?	
<i>Franklin Amador Montesinos Fernández</i>	59
PAUTAS PARA EL CONTROL DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN CASOS DE VIOLACIÓN. UN ANÁLISIS CRÍTICO Y PROPOSITIVO	
<i>Jhazmany Juan Zenteno Valdez</i>	69
INEFICACIA DE LA VÍA COACTIVA FISCAL EN EL COBRO DE DEUDAS POR EL ESTADO	
<i>Juan Carlos Camacho Condori</i>	80



DESAFÍOS JURÍDICOS Y ÉTICOS DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL: HACIA UN MARCO REGULATORIO PARA LA TRANSPARENCIA, RESPONSABILIDAD Y PROTECCIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES	
<i>Julio Mamani Luque</i>	89
EFICACIA DE LOS FUNDAMENTOS TEÓRICO-JURÍDICOS EN LA FIJACIÓN DE GASTOS EXTRAORDINARIOS	
<i>Karen Careaga Miranda</i>	104
RESPONSABILIDAD CIVIL EN ADOLESCENTES INIMPUTABLES	
<i>Karen Ysabel Vélez Salvatierra</i>	115
DERECHO AL APEGO Y GARANTÍA DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES CON SUS PROGENITORES EN EL MARCO DE LA NORMATIVA BOLIVIANA	
<i>Luz Verónica Moya Cayoja</i>	122
VÍCTIMAS INVISIBLES: NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES EN DELITOS DE FEMINICIDIO EN BOLIVIA	
<i>Mónica Ávalos Durán</i>	132
APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRECLUSIÓN DE LA ACCIÓN POR INACTIVIDAD PROCESAL DE LOS PROCESOS CONTENCIOSOS TRIBUTARIOS DE BOLIVIA	
<i>Miguel Ángel Nina Fernández</i> <i>Mayerly Ramos Ramírez</i>	141
ALCANCES DEL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL EN LA JURISPRUDENCIA BOLIVIANA Y SU IMPACTO EN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES	
<i>Nacho José Poroma Condorena</i>	151
MECANISMOS PARA LA EJECUTABILIDAD DE RESOLUCIONES EN ACCIONES DE AMPARO CONSTITUCIONAL: GARANTIZANDO LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y LA SEGURIDAD JURÍDICA	
<i>Norma Choque Carmona</i>	160
EVIDENCIA DE VACÍO JURÍDICO EN LA NORMATIVA BOLIVIANA Y SU IMPACTO EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA: ESTUDIO DE CASO SOBRE LA DESIGNACIÓN DEL PERSONAL DE APOYO JURISDICCIONAL	
<i>O'malley Aaron Encinas Gómez</i>	171



**LA INVISIBILIZACIÓN DE LA VIOLENCIA FAMILIAR Y
DOMÉSTICA EN EL ROL DE LA CONCILIACIÓN: UN ANÁLISIS
DESDE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO Y DERECHOS HUMANOS**

Omar Arandia Arzabe

Norma Viviana Arnez Arnez

Pamela Nicole Santa Cruz Melgarejo 179

**LA REGULACIÓN DEL DOCUMENTO ELECTRÓNICO COMO
PRUEBA EN MATERIA CIVIL EN BOLIVIA: UN ANÁLISIS NORMATIVO,
DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL**

Reynaldo Sánchez Flores 191

**RECURSO DE REPOSICIÓN BAJO ALTERNATIVA DE APELACIÓN,
EN LA PRUEBA DENTRO DEL SISTEMA PROCESAL ORAL**

Ronald Martín Baldivieso Flores

Arturo Malfert Molina 199

**MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN EL SISTEMA PROCESAL ORAL EN BOLIVIA:
ANÁLISIS NORMATIVO, CELERIDAD JUDICIAL Y EFICIENCIA PROCESAL**

Silvia Jaqueline Martínez Blacutt

Carmen Victoria Vargas Montaña 210

**EVALUACIÓN CRÍTICA DE LA LEY N.º 1468: EFICACIA DE
LOS DERECHOS LABORALES EN SEDE ADMINISTRATIVA Y JUDICIAL**

Wilber Pacara Copali

Veronica Aguilar Chiara 220

APLICACIÓN DE BLOCKCHAIN A VALORADOS JUDICIALES EN BOLIVIA

Windsor Álvarez Dávila 229



II ARTÍCULOS DE COMENTARIOS JURÍDICOS

EL CONSENTIMIENTO, LA LIBERTAD SEXUAL Y EL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD

Álvaro Javier Quisbert Calderón 240

ALIENACIÓN PARENTAL

Ana Karen Zambrana Flores 249

LA PRETENSIÓN INNOMINADA DE RECONOCIMIENTO DE UNIONES IRREGULARES CON FINES PATRIMONIALES

Ángela Marisol Tirado Ramos 258

PARÁMETROS EN LA VALORACIÓN PROBATORIA DE LA DECLARACIÓN DE VÍCTIMA MENOR DE EDAD, BAJO LA PRESUNCIÓN DE VERDAD EN EL PROCESAMIENTO DE DELITOS DE ORDEN SEXUAL

Blanca Carolina Chamón Calvimontes 270

LA ALIENACIÓN PARENTAL UNA FORMA DE VIOLENCIA CONTRA NIÑOS Y ADOLESCENTES

Blanca Rosa Salomón Zarate 278

ANÁLISIS CRÍTICO DEL TRATAMIENTO POST PENITENCIARIO EN BOLIVIA BAJO LA LEY 2298

Claudia Marquez Rojas 283

LAS UNIONES IRREGULARES BAJO UNA INTERPRETACIÓN DESDE Y CONFORME LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO

Claudia Raful Padilla

Juan Pablo Portillo Ibáñez 293

DESAFÍOS SOCIO - CULTURALES LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL BOLIVIANA

Dante Luis Escobar Alconcé 302



UNA DÉCADA DE LA LEY 348 EVALUACIÓN Y PERSPECTIVAS FUTURAS <i>Dante Miguel Marquez Montalvo</i>	
<i>Erlan Alcaraz Carvajal</i>	308
PROCEDIMIENTO CONCILIATORIO Y CONTRADICTORIO DE DIVISIÓN Y PARTICIÓN DE BIENES COMUNES EN DESVINCULACIÓN CONYUGAL <i>Dayana Vaca Suárez</i>	318
LA IMPRESCRIPTIBILIDAD EN DELITOS DE VIOLACIÓN DE NIÑA, NIÑO Y ADOLESCENTE <i>Dayra Adriana Condori Vargas</i> <i>Jorge Luis Foronda Butron</i>	329
NOTAS SOBRE LOS CRITERIOS DE APLICACIÓN DEL NEOCONSTITUCIONALISMO DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO BOLIVIANO <i>Eddy Gustavo Plata Mamani</i>	334
INTERPRETACIÓN INTERSECCIONAL EN LA JUSTICIA AGROAMBIENTAL: HACIA LA INCLUSIÓN CON PLURALISMO <i>Gregorio Aro Rasguido</i>	344
PROTECCIÓN LEGAL Y PSICOSOCIAL CONTRA LA ALIENACIÓN PARENTAL, SALVAGUARDANDO LOS DERECHOS DEL MENOR Y DEL PROGENITOR ALIENADO <i>Jaime Mauricio Saavedra Colque</i>	354
EL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL EN LA ACTIVIDAD PROBATORIA DEL PROCESO CIVIL <i>Janeth Montaña Navia</i>	363
LA PERDIDA DE DOMINIO COMO POLÍTICA CRIMINAL DE LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN <i>Jheffersson Balboa Céspedes</i> <i>Norma Alcoba Flores</i>	375
REPERCUSIONES DE LA ADHESIÓN DE BOLIVIA AL MERCOSUR EN LA EFICACIA JURÍDICA DE LAS FIRMAS DIGITALES INTRACOMUNITARIAS <i>Jorge Guillermo Alba Miranda</i>	385

LA DECLARACIÓN DE LOS MENORES DE EDAD DENTRO DEL PROCESO PENAL QUE SE CONSTITUYEN EN VÍCTIMAS DE ALIENACIÓN PARENTAL	
<i>José Miguel Ortuño Valencia</i>	394
TEORÍA DE LA REFORMATIO IN PEIUS EN SEDE CIVIL	
<i>Juan Carlos Berríos Albizu</i>	400
EL PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN EN LOS DERECHOS LABORALES DE LOS PROGENITORES	
<i>Julieta Vanessa Aduviri Chura</i>	410
LA TEORÍA DEL RECURSO INDIFERENTE: INFLUENCIA EN EL DERECHO DE IMPUGNACIÓN DEL PROCESO CIVIL BOLIVIANO	
<i>Justino Avendaño Renedo</i>	
<i>Mauricio Albaro Condori Quispe</i>	415
LA ALIENACIÓN PARENTAL Y SU INCORPORACIÓN EN LA LEY N° 548 COMO INFRACCIÓN POR VIOLENCIA PSICOLÓGICA	
<i>Karen Loayza Dorado</i>	
<i>Marina Claire Achocana</i>	424
LEY N° 1468: FORTALEZAS Y DEFICIENCIAS PARA SU APLICACIÓN EN SEDE ADMINISTRATIVA Y EN SEDE JUDICIAL	
<i>Lidoschka Rocío Roncal Zamora</i>	431
LA CÁMARA GESELL COMO ÚNICA INSTANCIA DE ENTREVISTA Y DECLARACIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES VÍCTIMAS Y TESTIGOS DE DELITOS DE VIOLENCIA	
<i>Lorena Maureen Camacho Ramírez</i>	441
DERECHO CONSTITUCIONAL: BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD Y EFECTIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS	
<i>María Delma Bustamante Justiniano</i>	
<i>Erika Fabiola Mamani Nina</i>	453
LA REBELDÍA COMO UNA CAUSAL PARA LA VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE CELERIDAD Y AL DEBIDO PROCESO AFECTANDO EL DERECHO DE LA VÍCTIMA AL ACCESO A LA JUSTICIA	
<i>María Del Carmen Flores Elias</i>	
<i>Blanca Hilda Flores Elias</i>	462

EL DOCUMENTO ELECTRÓNICO COMO PRUEBA EN MATERIA CIVIL, SU REGULACIÓN NORMATIVA, DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL	
<i>Norah Nancy Alegría Cuba</i>	468
TIPOLOGÍA DE LA ACCIÓN DE LIBERTAD	
<i>Milton Guillermo Centella Navía</i> <i>Melissa Aracelly Campos Duran</i>	475
LA DECLARACIÓN DE VÍCTIMAS MENORES Y LA PRUEBA EXTRAORDINARIA	
<i>Patricia Wilma Medrano Ávila</i>	486
PRINCIPIOS QUE RIGEN LA ACTUACIÓN DEL JUEZ Y LAS PARTES, EN EL DESARROLLO DE LA ACTIVIDAD PROBATORIA EN PROCESOS CIVILES	
<i>Rene E. Jiménez Ortega</i>	493
EL SISTEMA DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL BOLIVIANO	
<i>Richard Gustavo Caba Machaca</i>	504
ALCANCES Y EFECTOS DE LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS LABORALES FORMULADA POR EL MINISTERIO DE TRABAJO	
<i>Roberto Escobar Torrez</i> <i>Rodrigo Escobar Torrez</i>	513
CONFUSIÓN ENTRE GRAFOLOGÍA Y GRAFOSCOPIA EN PERICIAS EN MATERIA CIVIL: IMPLICACIONES Y RECOMENDACIONES PARA LA PRÁCTICA JURÍDICA	
<i>Rodolfo Bruno Rocha Yucra</i>	521
LEY VS. SENTENCIA: UN CAPÍTULO DE INSUBORDINACIÓN LEGISLATIVA Y UNA OSADA PRETENSÓN DE NULIDAD DE OBRADOS POR CAUSA DE LA DCP N° 0049/2023 DE 11 DE DICIEMBRE	
<i>Rodrigo René Cruz Apaza</i>	530
EVOLUCIÓN DE LAS NULIDADES PROCESALES CIVILES A PARTIR DE LOS PRINCIPIOS QUE LAS RIGEN	
<i>Rubén Ayala Veizaga</i>	542

**LA IMPORTANCIA DEL DEBIDO PROCESO Y LOS
PRESUPUESTOS PROCESALES EN LA RESTITUCIÓN DE
DERECHOS LABORALES: UN ANÁLISIS DE LA LEY 1468**

Saúl Edmundo Gómez Molina 551

**INTERPRETACIÓN INTERSECCIONAL COMO MEDIO DE ACCESO
A LA JUSTICIA EN ACCIONES DE AMPARO CONSTITUCIONAL**

Sergio Romelio Villarroel Barahona 559

**PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO GARANTÍA DEL
DEBIDO PROCESO Y LA RESPONSABILIDAD JUDICIAL
EN LA PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS**

Simarh Fajardo Choque

Uriel Vedia Padilla

Jhon Saldias Arce 569

**HACIA UNA TEORÍA GENERAL DE LOS PROCESOS PRELIMINARES:
NATURALEZA JURÍDICA DEL PROCESO PRODUCTOR DE PRUEBAS**

Tito Hans Medrano Villca

Orlando Saul Medrano Ramírez 580

**EL USO DE LA CÁMARA GESELL EN LA DECLARACIÓN DE NIÑAS,
NIÑOS Y ADOLESCENTES PARA REDUCIR LA REVICTIMIZACIÓN**

Walter Alberto Vizcarra Loaiza

Diana Esther Escudero Loaiza 596

LA PRUEBA DEEPFAKE EN EL PROCESO PENAL BOLIVIANO

Yésica Quispe Arancibia 604



I

ARTÍCULOS DE INVESTIGACIÓN JURÍDICA

Carolina Chambi Quispe
David Alejandro Moscoso Castrillo
Elvin Eddy Aliaga Quispe
Edwin Tarraga Gutiérrez
María Delma Bustamante Justiniano
Erika Fabiola Mamani Nina
Franklin Amador Montesinos Fernández
Jhazmany Juan Zenteno Valdez
Juan Carlos Camacho Condori
Julio Mamani Luque
Karen Careaga Miranda
Karen Ysabel Vélez Salvatierra
Luz Verónica Moya Cayoja
Mónica Ávalos Durán
Miguel Ángel Nina Fernández

Mayerly Ramos Ramírez
Nacho José Poroma Condorena
Norma Choque Carmona
O'malley Aaron Encinas Gómez
Omar Arandia Arzabe
Norma Viviana Arnez Arnez
Pamela Nicole Santa Cruz Melgarejo
Reynaldo Sánchez Flores
Ronald Martín Baldivieso Flores
Arturo Malfert Molina
Silvia Jaqueline Martínez Blacutt
Carmen Victoria Vargas Montaña
Wilber Pacara Copali
Veronica Aguilar Chiara
Windsor Álvarez Dávila

ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA EFICACIA E IMPACTO DE LOS ENFOQUES DE “TRANSFORMACIÓN” Y “SOLUCIÓN” DE CONFLICTOS EN LA CONCILIACIÓN JUDICIAL CIVIL EN BOLIVIA

COMPARATIVE ANALYSIS OF THE EFFECTIVENESS AND IMPACT OF THE TRANSFORMATION AND DISPUTE RESOLUTION APPROACHES IN CIVIL JUDICIAL CONCILIATION IN BOLIVIA

*Carolina Chambi Quispe*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

Este estudio examina el impacto y la eficacia de la conciliación judicial en materia civil en Bolivia, evaluando sus efectos desde las perspectivas de “transformación” y “solución” de conflictos en el periodo comprendido entre 2016 y 2023. A modo de resumen, se identificó un desconocimiento y/o confusión generalizada sobre las teorías de transformación y solución de conflictos entre los actores principales que participan en los procesos de conciliación judicial en Bolivia. La práctica actual revela una tendencia predominante hacia el enfoque de “solución” del conflicto. Sin embargo, el análisis teórico concluye que el enfoque ideal debería centrarse en la resolución a través de la “transformación” del conflicto, con el propósito de evitar su resurgimiento y de establecer una paz duradera o “positiva.” Esta perspectiva es también respaldada por recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y por teóricos como John Paul Lederach.

PALABRAS CLAVE: conciliación judicial, transformación, solución, conflicto

¹ *Licenciada en Ciencias Jurídicas por la Universidad Mayor de San Simón. Maestrante en Derecho Civil y Procedimiento Civil en la Universidad Mayor de San Andrés. Técnico IV en Derechos Reales Sipe Sipe-Cbba. Correo: chamvicarolina@gmail.com*

ABSTRACT

This study examines the impact and effectiveness of judicial conciliation in civil matters in Bolivia, evaluating its effects from the perspectives of “transformation” and “solution” of conflicts in the period between 2016 and 2023. As a summary, it was identified a general lack of knowledge and/or confusion about the theories of transformation and conflict resolution among the main actors who participate in judicial conciliation processes in Bolivia. Current practice reveals a predominant tendency towards the “solution” approach to conflict. However, the theoretical analysis concludes that the ideal approach should focus on resolution through “transformation” of the conflict, with the aim of preventing its resurgence and establishing a lasting or “positive” peace. This perspective is also supported by recommendations from the Inter-American Commission on Human Rights (IACHR) and by theorists such as John Paul Lederach.

KEYWORDS: judicial conciliation, transformation, solution, conflicts

INTRODUCCIÓN

La conciliación judicial en Bolivia presenta características particulares, ya que es un acto jurídico que se desarrolla en los estrados judiciales (Protocolo de Actuación de Conciliación Judicial en Materia Civil, 2017). Este proceso se lleva a cabo de dos maneras: “la que ejerce la autoridad jurisdiccional, denominada conciliación intraprocesal, y la realizada por el conciliador, conocida como conciliación previa” (Rojas, 2017).

La implementación de esta conciliación comenzó en 2016 con la designación de los primeros Conciliadores Judiciales en materia civil, con el fin de cumplir lo establecido en la Ley N° 439 del Código Procesal Civil de Bolivia (2013): “Todos los derechos susceptibles de disposición por su titular, así como los

transigibles, podrán ser objeto de conciliación en el proceso” (Art. 234). Este lineamiento se encuentra en concordancia con la Constitución Política del Estado en los artículos 10 y 108, inciso 4, que promueven una cultura de paz para abordar conflictos interpersonales.

En función de lo anterior, la presente investigación centra su atención en la conciliación judicial en materia civil desde 2016 hasta 2023, año en el que la mayoría de los primeros conciliadores judiciales concluyeron su gestión. En este contexto, los datos fueron recolectados mediante métodos cualitativos, principalmente entrevistas a actores clave de distintas ciudades del país.

Los informes oficiales, como el Mapa de la Conciliación en Bolivia, muestran un aumento progresivo y significativo en la resolución de

causas a través de la conciliación judicial entre 2016 y 2021 (Mapa de la Conciliación, 2016). Sin embargo, a pesar del incremento en el uso de la conciliación como método de resolución de conflictos, su impacto y eficacia no han sido ampliamente estudiados en el contexto boliviano, y menos aún desde los enfoques de transformación y solución de conflictos. Estos enfoques, a menudo confundidos a nivel conceptual (Martínez, 2022), presentan diferencias claras en su aplicación práctica.

Transformación de conflictos

John Paul Lederach define la transformación de conflictos como “visualizar y responder a los flujos y reflujos de los conflictos sociales como oportunidades vitales para crear procesos de cambio constructivo que reduzcan la violencia, incrementen la justicia en la interacción directa y en las estructuras sociales, y respondan a los problemas reales en las relaciones humanas” (Lederach, 2003).

Resolución de conflictos

Desde una perspectiva más pragmática, la resolución de conflictos se enfoca en brindar soluciones específicas a situaciones concretas sin abordar los patrones de relación subyacentes que sostienen el conflicto, limitando así su potencial transformador (Escuela de Cultura de Pau, s.f.).

En esta disyuntiva, la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH) recomienda que

ante una controversia se procure “orientar a las personas en conflicto para que encuentren por sí mismas la transformación del mismo, haciendo especial énfasis en ‘transformar’ y no solo ‘solucionar’ (CNDH, 2023).

La presente investigación aspira a que estos enfoques sean objeto de un mayor análisis teórico para optimizar los procesos de conciliación en Bolivia, promoviendo su integración en la legislación nacional y sustentando nuevas propuestas legales que fomenten una cultura de paz positiva.

En este sentido, la investigación plantea responder a la siguiente pregunta: ¿Cuál fue el impacto y la eficacia de la conciliación judicial en materia civil en Bolivia, analizada desde las perspectivas de “transformación” y “solución” de conflictos durante el período 2016-2023?

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

En este estudio se empleó un diseño descriptivo, con un enfoque cualitativo, orientado a analizar el impacto y la eficacia de la conciliación judicial en materia civil en Bolivia desde la perspectiva de transformación y solución de conflictos. Este enfoque permitió explorar a profundidad los contextos, significados y prácticas relacionadas con la conciliación judicial en el país.

Para la recolección de datos, se utilizaron diversas técnicas e instrumentos. En primer

lugar, se emplearon fichas bibliográficas para sistematizar información obtenida de materiales físicos y digitales, incluyendo libros, artículos académicos, normativa vigente, textos especializados, así como recursos audiovisuales como cursos y videos. Este proceso contribuyó a estructurar el marco teórico de la investigación, permitiendo un análisis exhaustivo de los antecedentes y perspectivas teóricas de la conciliación judicial.

Adicionalmente, se aplicaron entrevistas semi-estructuradas, utilizando cuestionarios guía, dirigidas a actores clave en el ámbito de la conciliación judicial. Las entrevistas fueron realizadas a un juez en materia civil de la ciudad de Santa Cruz, una conciliadora judicial en una provincia de Oruro, una de las partes involucradas en un proceso de conciliación en la ciudad de La Paz, y una abogada litigante en la ciudad de Cochabamba. La selección de estos participantes permitió obtener una perspectiva integral de las dinámicas y experiencias relacionadas con los procesos de conciliación, abarcando diversos roles y contextos geográficos.

El método bibliográfico, utilizado para la revisión documental, facilitó el análisis y la comprensión de la evolución histórica y dogmática de la conciliación judicial en Bolivia. Asimismo, el método comparativo permitió un análisis de similitudes y diferencias en los enfoques de transformación y solución de conflictos, identificando puntos clave en

la normativa y la práctica que destacan el impacto y la eficacia de la conciliación en el periodo estudiado.

En conjunto, esta metodología permitió abordar de manera estructurada la problemática planteada y explorar, desde diferentes perspectivas, la eficacia de la conciliación judicial en Bolivia en el periodo de 2016 a 2023, con un enfoque teórico y práctico que contribuye al conocimiento en este ámbito.

RESULTADOS

En 2009, la Constitución Política del Estado incluyó el concepto de “cultura de paz” como un principio fundamental para la convivencia social. El artículo 10 I señala que “Bolivia es un Estado pacifista, que promueve la cultura de paz y el derecho a la paz”. De igual manera, el artículo 8 II de la CPE establece los valores sobre los que se sustenta el Estado Plurinacional: “complementariedad, armonía y bienestar común”.

En concordancia con estos principios, la Ley del Órgano Judicial, en su artículo 178, establece que “La potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos” (2009). Sobre esta base normativa, la conciliación judicial se presenta como una

herramienta valiosa para alcanzar acuerdos y resolver conflictos interpersonales de manera voluntaria y eficiente.

En este marco, se define la conciliación como un “acto jurídico e instrumento mediante el cual las partes en conflicto, antes o durante el proceso, se someten a un trámite conciliatorio para llegar a un convenio sobre cualquier asunto susceptible de transacción, bajo la intermediación objetiva e imparcial de una autoridad, como un juez u otro funcionario o particular debidamente autorizado, quien conoce del caso y procura fórmulas justas de arreglo, las cuales pueden ser propuestas por las partes o por el mismo intermediario” (Vargas, 2000).

Partiendo de esta definición amplia y del marco normativo que la sustenta, se analizarán las implicaciones prácticas de los enfoques de transformación y solución de conflictos.

Desde el enfoque de resolución de conflictos, Morton Deutsch es uno de los primeros teóricos en proponer métodos alternativos para abordar los conflictos de manera más constructiva y efectiva. De acuerdo con Deutsch, “la violencia es el resultado de la interacción entre factores personales y sociales, y el conflicto, dependiendo de cómo se maneje, puede llevar a resultados constructivos o destructivos” (Novella, s.f.).

Su enfoque promueve la cooperación y el entrenamiento de las partes en conflicto para

resolver sus diferencias (Deutsch, citado por Novella, 1991). En este sentido, los Métodos Alternativos de Solución de Conflictos (MASC) se definen como “mecanismos que permiten a las personas naturales y jurídicas resolver sus divergencias sin necesidad de acudir a la justicia ordinaria. Entre estos mecanismos se encuentran la mediación, negociación, conciliación y arbitraje” (Fernández, 2021).

Estos mecanismos se denominan “alternativos” porque proponen una vía distinta al litigio judicial, caracterizándose por la participación activa de las partes, quienes, con flexibilidad y disposición para ceder, resuelven sus disputas sin la intervención decisoria de un tercero (Arce, 2015).

En este sentido, la Ley del Órgano Judicial, en sus artículos 65 y 66, establece que “la conciliación es un medio inmediato para la solución de conflictos, accesible como primera actuación procesal, regido por principios de voluntariedad, gratuidad, oralidad, simplicidad, confidencialidad, veracidad, buena fe y ecuanimidad” (LOJ, 2010).

El Protocolo de Actuación de Conciliación Judicial en Materia Civil, aprobado por el Tribunal Supremo de Justicia mediante el Acuerdo de Sala N° 122/2016, resalta en su preámbulo que este procedimiento busca ser “un instrumento orientador de los derechos de las partes, y un mecanismo de control y

resguardo por parte del Órgano Judicial y el Estado mismo” (TSJ, 2017).

Esta aproximación refleja una posición más paternalista por parte del Estado, ofreciendo un marco normativo claro que regula el proceso de conciliación judicial y guía a las partes hacia acuerdos justos y equitativos.

A nivel conceptual, la Escuela de Cultura de Paz (ECP) aclara que “la resolución de conflictos implica un retorno a la situación previa al conflicto, evitando los posibles cambios que este podría generar” (ECP, s.f.). En este sentido, la resolución o solución del conflicto no se ve como una oportunidad para generar cambios positivos, sino como un medio para restaurar el estado anterior, lo que puede propiciar que el conflicto resurja en el futuro.

Este enfoque de “solución” fue evidente en los testimonios recogidos durante las entrevistas realizadas en el marco de esta investigación. Un participante que fue parte de un proceso de conciliación en estrados judiciales compartió su experiencia desde el enfoque de “solución”, destacando el temor al resurgimiento del conflicto y la desconfianza hacia la otra parte. Aunque valoró la rapidez del proceso, expresó incertidumbre sobre la durabilidad de los acuerdos alcanzados. A continuación, se presentan algunas de sus respuestas:

¿Qué expectativas tenía antes de iniciar el proceso de conciliación?

“Pensé que sería un escenario en el que me obligarían a llegar a un acuerdo, pero no fue así. Fue más bien una negociación entre las partes para llegar a acuerdos que establecimos mutuamente. El conciliador fue pasivo y mediador, lo que aprecio, ya que conocía bien la normativa y evitó que se vulneraran nuestros derechos, como temía que sucediera antes del proceso.”

¿Cómo describiría su experiencia general durante el proceso de conciliación?

“Fue positiva hasta cierto punto, ya que llegamos a acuerdos, pero sigo desconfiando de que la otra parte cumpla con lo acordado. A pesar de esto, logramos conciliar, lo que es lo más destacable.”

Estas respuestas reflejan una percepción de la conciliación judicial como un mecanismo rápido y eficiente para resolver conflictos, pero con la preocupación de que los acuerdos alcanzados puedan no ser sostenibles a largo plazo.

John Paul Lederach, pionero de la teoría de la transformación de conflictos, narra una experiencia reveladora que lo llevó a replantearse los conceptos convencionales de “resolución” y “gestión” de conflictos. En sus palabras:

“Mi vocabulario estaba lleno de terminología usual de la resolución y gestión de conflictos. Sin embargo, pronto me di cuenta que mis colegas latinoamericanos tenían preguntas, incluso desconfianza, acerca del significado de estos conceptos. Para ellos, traen consigo el peligro de la cooptación, un intento por deshacerse del conflicto cuando las personas están planteando temas importantes y legítimos. (...) En mi experiencia, las soluciones rápidas a profundos problemas socio-políticos generalmente significaban muchas palabras bonitas pero no cambios reales”.

De este contexto surge el término “transformación”, que, a diferencia de la “resolución”, no busca simplemente solucionar el conflicto superficialmente, sino que lo ve como una oportunidad para el cambio positivo.

Lederach afirma que la transformación “expresa solidez científica porque se basa en dos realidades verificables: el conflicto es normal en las relaciones humanas, y además, es un motor de cambio”. Esta perspectiva convierte al conflicto en un elemento necesario y natural, y su transformación, en una oportunidad para mejorar las dinámicas relacionales y generar una cultura de paz más sostenible.

Este enfoque coincide con la definición que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) ofrece sobre la cultura de paz, describiéndola como un proceso para

alcanzar la armonía social, la justicia y la igualdad: “Su característica principal es la ausencia de violencia directa, estructural y cultural, con un elevado nivel de justicia. La paz no es un fin, sino un proceso; esto significa que no se rechazan los conflictos, sino que se buscan formas de enfrentarlos y transformarlos” (CNDH, 2023). Este concepto de paz se integra a la transformación de conflictos, donde se trata de abordar y modificar las raíces del problema, en lugar de simplemente suprimirlo.

Para desarrollar esta transformación, se destacan cinco elementos clave: empoderamiento, responsabilidad, reconocimiento, reconciliación y la importancia de los sentimientos (París, 2005). La transformación de conflictos se enfoca en cambiar los sentimientos de odio y desconfianza por otros que fomenten la cooperación, la confianza y la solidaridad. Esto implica herramientas como el diálogo, la empatía, la creatividad y la no violencia, que buscan no solo resolver el conflicto, sino también trascender los objetivos iniciales de las partes para lograr una convivencia más armoniosa.

Al contrastar este enfoque con la realidad de los procesos de conciliación en Bolivia, se evidencian algunas diferencias en la percepción y aplicación del concepto de “transformación de conflictos”.

La respuesta más cercana al enfoque transformador la proporcionó una conciliadora

judicial, quien comentó sobre la diferencia entre solucionar y transformar un conflicto. Ante la pregunta de si distingue entre estos conceptos, respondió:

“Particularmente considero que el ideal es alcanzar la transformación de los conflictos, ya que, cuando se busca solucionar por solucionar, lo único que se logra es que las partes queden insatisfechas, sintiendo que tuvieron que ceder de alguna manera”. Esta respuesta refleja un entendimiento más profundo de la transformación, donde se busca no solo resolver el conflicto, sino mejorar las relaciones entre las partes involucradas.

Por otro lado, una parte involucrada en un proceso de conciliación judicial mencionó que, en las audiencias a las que asistió, no se habló del término “transformación”, lo que sugiere que el concepto no se aplica con suficiente claridad o frecuencia en los procedimientos. Esto podría interpretarse como una señal de que la transformación, aunque bien teorizada, aún no ha permeado completamente en la práctica judicial.

En contraste, un juez entrevistado señaló: “Entiendo que solucionar nos lleva al punto deseado donde las partes se sienten conformes con los acuerdos, y bueno, por transformación, se entiende que hay un antes y un después del conflicto. Aunque, de algún modo, creo que se llega al mismo punto”. Esta respuesta muestra cierta confusión entre los enfoques de solución

y transformación, limitando la comprensión de los cambios profundos que busca el enfoque transformador.

Esta confusión también fue evidente en la respuesta de una abogada litigante, quien, al ser consultada sobre la diferencia entre solución y transformación de conflictos, comentó que “sí hay diferencias”, pero no pudo fundamentar claramente esas diferencias. Este tipo de respuestas resaltan un problema señalado por el mismo Lederach: la confusión y falta de claridad conceptual sobre estos enfoques.

En definitiva, la implementación del enfoque transformador en los procesos de conciliación en Bolivia aún enfrenta desafíos importantes. Aunque existe un entendimiento teórico sobre la diferencia entre solucionar y transformar un conflicto, la realidad práctica sugiere que este concepto no ha sido plenamente adoptado. Para avanzar en este sentido, es crucial fortalecer la formación y especialización de los operadores de justicia, de modo que la transformación de conflictos no sea solo un ideal teórico, sino una realidad palpable en los procesos judiciales.

Impacto y efectividad

La conciliación judicial en Bolivia se desarrolla en dos formas, como indica Medrano: “La conciliación en Bolivia puede ser tanto pre-procesal (conciliación previa) como intra-procesal (conciliación judicial) ... ambas en sede judicial. La conciliación intra-procesal

está bajo la dirección del juez, mientras que la pre-procesal es gestionada por el conciliador judicial” (Medrano, 2021).

Entre ambas, la conciliación previa generó mayores expectativas, especialmente por su potencial de desburocratizar el sistema judicial civil. Fue formalmente establecida en 2015, bajo la coordinación del Consejo de la Magistratura y con el apoyo de la cooperación suiza, que colaboró en la selección de conciliadores.

La Fundación UNIR estuvo a cargo de la capacitación intensiva, que duró un mes y ocho días (Mamani y Zárate, 2021). Según una conciliadora entrevistada, “fuimos probablemente el último y primer grupo de esta gestión mejor capacitado para la transformación de conflictos”. Este comentario refleja el fuerte apoyo inicial a la formación académica en esta etapa. En 2016, se inauguraron oficialmente las oficinas de conciliación previa.

De acuerdo con datos del Tribunal Supremo de Justicia, en 2016 ingresaron 14,108 casos susceptibles de conciliación, de los cuales 3,205 fueron resueltos satisfactoriamente (Contreras, 2021). Aunque la proporción de casos resueltos puede parecer baja, la apertura de estas oficinas fue vista con optimismo, generando una “especie de ilusión” sobre su capacidad para desburocratizar el sistema judicial civil, a pesar de las diferencias en su implementación, según comentaba una conciliadora.

El magistrado Rómulo Calle reportó que en 2016 se conciliaron 3,025 casos, lo que representó un 21% de los casos ingresados, y en el primer semestre de 2017, de 8,686 casos ingresados, se conciliaron 1,761, equivalente al 20% (Calle, 2017).

Estos datos permiten observar dos aspectos: en primer lugar, que la eficacia institucional se mide principalmente por el número de casos resueltos a través de la conciliación, sin considerar enfoques de transformación o solución de conflictos. En segundo lugar, el porcentaje constante del 20% refleja la alta confianza inicial en este mecanismo, en línea con las expectativas que la conciliación judicial generó en su primera fase de implementación.

Entre 2017 y 2019, se observó una mayor aceptación de los procesos de conciliación, aunque persistieron obstáculos. Un juez señaló: “En las gestiones posteriores, los procesos de conciliación mejoraron, pero muchas veces las partes no quieren conciliar o lo hacen solo para evitar costos judiciales; esta cultura pleitista es un problema recurrente en Bolivia”. Este comentario resalta la dificultad de cambiar la mentalidad litigante en el país.

La pandemia de COVID-19, durante las gestiones 2020-2022, generó un retroceso en los procesos de conciliación. Un juez público afirmó: “La pandemia complicó mucho la situación, con muchas inasistencias y reprogramaciones. No

creo que se haya logrado solucionar o transformar los conflictos en esa etapa”. Esta opinión coincide con las conclusiones de Contreras, quien señaló que uno de los principales impactos de la pandemia fue la suspensión de actividades judiciales. Para mitigar esto, el Órgano Judicial implementó directrices para el uso de nuevas tecnologías y la celebración de audiencias virtuales (Contreras, 2021).

En la gestión de 2023, se percibió un avance significativo. Una conciliadora destacó: “Considero que se mejoró bastante desde la perspectiva de la transformación de conflictos. Hubo avances en formación continua, uso de TICs y criterios más claros”. Además, después de la pandemia, se observó un aumento en la confianza de la ciudadanía hacia los métodos de resolución de conflictos como la conciliación.

En cuanto al cumplimiento de los acuerdos alcanzados, los resultados han sido mixtos. Un juez en materia civil expresó: “Muchas veces las partes no cumplen los acuerdos alcanzados y esperan que el aparato judicial intervenga para hacer cumplir lo que ellos mismos pactaron. Es irónico, pero así ocurre en muchos casos”. Esto sugiere que muchos acuerdos alcanzados en la conciliación no logran generar un compromiso real, lo que podría derivar en un resurgimiento del conflicto. Según Lederach, esto ocurre porque en la fase de conciliación no se construyó un marco que aborde el contenido, el contexto y la estructura de la relación.

La pregunta planteada a la conciliadora fue: ¿Ha observado si, una vez concluidos los procesos de conciliación y alcanzado un acuerdo entre las partes mediante acta conclusiva, estas quedaron satisfechas con el acuerdo? ¿Se generaron sentimientos de empatía? ¿Las relaciones fueron reestructuradas de manera positiva? Su respuesta fue:

“No siempre, definitivamente. Hay que entender que la cultura de paz debe inculcarse desde los colegios. Actualmente, a pesar de los esfuerzos, es difícil cambiar esa cultura pleitista tan arraigada en Bolivia. Sin embargo, en muchos casos, las mismas partes buscan una solución de forma voluntaria, priorizando las relaciones interpersonales”.

Esta respuesta podría coincidir con la teoría de John Paul Lederach, pionero en el enfoque de solución de conflictos, quien señala que los conflictos pueden resolverse de manera positiva o negativa, dependiendo de la formación y la cooperación entre las partes.

Por otro lado, las preguntas dirigidas a una persona que participó en un proceso de conciliación se enfocaron en la etapa posterior a la resolución del conflicto. Se le consultó: ¿Considera que el acuerdo alcanzado fue justo y satisfactorio para ambas partes? Respondió:

“No creo que pueda ser justo cuando has tenido que ceder en ciertos aspectos para resolver un conflicto. Sin embargo, asumo la

responsabilidad y entiendo que la otra parte también tuvo que ceder. Por lo tanto, estoy satisfecha”. También se le preguntó: ¿Cree que el proceso de conciliación ayudó a mejorar la relación con la otra parte? A lo que respondió: “No lo creo, pero al menos, después de tanto tiempo, ya no tendré que preocuparme por un conflicto latente. La relación con la otra parte probablemente no vuelva a ser como antes”.

El análisis de estas respuestas muestra que el principal objetivo de quienes acuden a la conciliación judicial es llegar a acuerdos con el menor sacrificio posible. Esta postura refleja nuevamente el enfoque de resolución de conflictos, donde la reestructuración de la relación se percibe, en algunos casos, como un retroceso a una situación anterior al conflicto.

DISCUSION

Al diferenciar las teorías de la transformación y la resolución de conflictos, se concluye que ambas persiguen un objetivo común: fomentar la convivencia pacífica en la sociedad. Por esta razón, la mayoría de los Estados democráticos han incorporado en sus constituciones conceptos como la cultura de paz y la convivencia armoniosa, como es el caso de Bolivia.

Es importante señalar que la eficacia y eficiencia en el tratamiento de los conflictos no siempre generan los mismos resultados, como lo demuestra el análisis realizado por la Escuela de Cultura de Paz: “La resolución se enfoca

en solucionar cada situación concreta (cómo acordamos en tareas, actividades, música), pero no aborda los patrones subyacentes de la relación que permitirían transformar la estructura que sostiene el conflicto. La transformación, en cambio, busca resolver el problema concreto y, al mismo tiempo, transformar la estructura de la relación y los códigos para que la situación no se repita”.

Por ello, los conflictos abordados mediante el enfoque de transformación tienden a generar mejores resultados, ya que no solo se resuelve el conflicto temporalmente, sino que se aprovecha la oportunidad para generar superación y preparación tanto personal como colectiva ante futuros conflictos.

En el contexto boliviano, se examina el impacto y la eficacia de la conciliación judicial en materia civil, evaluada desde las perspectivas de transformación y resolución de conflictos durante el periodo 2016-2023. Se parte de la premisa de que el manejo adecuado de los conflictos debería priorizar la transformación.

Una consulta realizada a un participante en un proceso de conciliación reveló que no se le explicaron las diferencias entre los enfoques de transformación y resolución de conflictos, lo que sugiere que en Bolivia los conflictos se están resolviendo mayoritariamente a través de la resolución, lo que podría reflejar procesos de conciliación ineficaces. No

obstante, una conciliadora señaló: “Puedo decir que seguramente fuimos el último y primer grupo de esta gestión mejor capacitados para la transformación de conflictos”. Esto sugiere que algunos conflictos pudieron haberse transformado, aunque el término “transformación” no siempre sea empleado por los administradores de justicia, debido a las complejidades teóricas que conlleva.

Además, no siempre depende de los administradores de justicia la transformación de un conflicto. La normativa boliviana, como el artículo 236 (Conciliación parcial) del Código de Procedimiento Civil, establece que “si la conciliación solo recayere sobre parte del litigio o se relacionare con alguno de los sujetos procesales, la causa continuará respecto de los puntos no conciliados o de las personas no comprendidas”. Esto muestra que, aunque la transformación no busca la desaparición total del conflicto, los aspectos no conciliados pueden generar un proceso más contradictorio, en el que el enfoque de “ganar y ganar” dificulta la transformación.

En cuanto al artículo 292, que establece la obligatoriedad de la conciliación previa, en muchos casos las partes asisten a estas audiencias solo para cumplir con un requisito formal, cuando su verdadero objetivo es llegar a un proceso judicial en el que un tercero decida el conflicto. Sin embargo, también existen personas que prefieren la resolución a través de

la conciliación, aunque ello implique ceder en ciertos aspectos, para evitar los costos y tiempos de un juicio. Este tipo de enfoque refleja la tendencia a preferir la resolución en lugar de la transformación.

John Paul Lederach sostiene que la tendencia a ver el conflicto como una serie de desafíos sin comprender las causas subyacentes es una oportunidad para generar mejores realidades. Este cambio de perspectiva es esencial para la construcción de una cultura de paz, tal como lo establece la Constitución Política del Estado boliviano en su artículo 10.I: “Bolivia es un Estado Pacifista que promueve la cultura de la paz y el derecho a la paz”. Además, el artículo 108 asigna esta tarea no solo a los administradores de justicia, sino a la sociedad en general: “Son deberes de las y los bolivianos defender, promover y contribuir al derecho de paz y fomentar a la cultura de paz”.

Consecuentemente, y en respuesta a las observaciones de los entrevistados sobre cómo hacer más efectivos los procesos de conciliación desde el enfoque de “transformación”, se consultó a una abogada litigante sobre los indicadores que utiliza para evaluar la eficacia de la conciliación judicial. Su respuesta fue: “Que las partes en conflicto, al final, puedan llegar a un acuerdo, es decir, puedan conciliar”.

Esta respuesta, como se mencionó en el acápite de Impacto y Eficiencia y en la introducción,

refleja datos que no miden la eficacia desde el punto de vista de la transformación, sino que son indicadores de procesos de conciliación que simplemente reducen la carga procesal de los juzgados civiles. No obstante, según la tendencia observada, existe una creciente inclinación de la población por resolver sus conflictos a través de la conciliación previa.

En cuanto a la recomendación sobre cómo mejorar la eficacia e impacto de la conciliación judicial en Bolivia, la abogada respondió: “Mayor cantidad de conciliadores, ya que en el último tiempo se ha desbordado su capacidad, especialmente en provincia”.

Esta respuesta sugiere que la sobrecarga de trabajo puede afectar negativamente la eficacia de los procesos de conciliación, particularmente en lo que respecta a la transformación de los conflictos. Si no se aborda esta problemática, es probable que empeore, como ya ha ocurrido con la sobrecarga procesal en los juzgados civiles, un problema bien conocido. Además, otros factores, como la cultura litigiosa arraigada en estos procesos, podrían afectar aún más los resultados en términos de eficacia.

La formación de los jueces también juega un papel crucial en este contexto. Mamani y Zárate sostienen que es necesario revisar la formación de los jueces para mejorar la coordinación con los conciliadores judiciales, reconociendo los beneficios de la conciliación. En línea con esto,

una de las partes que participó en un proceso de conciliación recomendó: “Que se sigan formando y actualizando los conciliadores y jueces que dirigen estos procesos, y que los que vengan sean siempre profesionales probos y altamente preparados”.

En cuanto a la selección de conciliadores, como se indicó en el análisis sobre la eficacia e impacto, los conciliadores de la gestión 2016-2023 pasaron por rigurosos procesos de selección, llevados a cabo bajo la dirección del Consejo de la Magistratura, con el apoyo de la Cooperación Suiza en Bolivia. Tal como señalan Mamani y Zárate, “Las instituciones encargadas de este proceso fueron la consultora TALENTO, especializada en la selección de personal mediante la gestión de talentos humanos”.

Es esencial destacar la formación de los conciliadores. Morton Deutsch, teórico de la resolución de conflictos, subraya la importancia de abordar los conflictos mediante la educación, proponiendo la “resolución de conflictos a través del entrenamiento y la cooperación” (Novella, s.f.).

Esta formación es clave para generar espacios donde los conflictos puedan transformarse. Desde la perspectiva de Lederach, la transformación de los conflictos requiere un trabajo estructural que redefine el conflicto como una oportunidad para cambios positivos,

lo cual también debe ser comprendido por los conciliadores mediante la educación.

Los temas abordados en la formación de conciliadores se centran en el desarrollo de competencias clave, que incluyen: la promoción de una cultura de paz y justicia; el entendimiento del conflicto y los Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos (MARC); el marco jurídico que regula la conciliación en Bolivia; la importancia de la comunicación en la gestión de conflictos; así como los fundamentos y procedimientos que rigen la conciliación. Además, se capacita en técnicas y herramientas específicas de conciliación, junto con herramientas de análisis y protocolos para audiencias y resolución de conflictos.

Estas temáticas son indudablemente útiles para la administración de los procesos de conciliación, pero deberían ser ajustadas a bases más sólidas desde el enfoque de transformación.

En síntesis, para lograr una mayor eficacia e impacto en los procesos de conciliación previa, en comparación con la conciliación extraprocesal, es necesario entender la eficacia e impacto como una contribución a la cultura de paz mediante la transformación de los conflictos. Este enfoque supera técnicamente al de “resolución”, el cual, si bien logra resultados inmediatos, tiende a ofrecer soluciones a corto plazo.

En términos generales, se puede concluir que la mayoría de los conflictos en Bolivia se resuelven mediante la conciliación desde el enfoque de solución, debido a diversos factores previamente analizados. No obstante, se destaca la creciente aceptación por parte de la sociedad de la conciliación como una opción más efectiva para gestionar las diferencias entre las partes.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Contreras, C. M. (2021). El impacto del Coronavirus en la conciliación previa en sede judicial. Recuperado de Revista Jurídica (eje.gob.bo).
- CNDH, C. N. (s.f.). Antecedentes de la Educación para la Paz: Paz positiva-Paz negativa. https://cursos3.cndh.org.mx/pluginfile.php/1908323/mod_resource/content/6/AntecedentesEducacionPaz.pdf
- Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia (7 de febrero de 2009). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Fundación Unir Bolivia (2022). Guía de la Conciliación en Bolivia <https://www.conciliacionbolivia.org/mapa-de-la-conciliaci%C3%B3n>
- Fundación Unir Bolivia (2010). Por las rutas de Cultura de Paz. Bolivia. <https://www.unirbolivia.org/wp-content/uploads/>

- Galarza, A. (2022). El impacto del Código Procesal Civil en la conciliación previa y la cultura de paz en Bolivia. Editorial Jurídica Boliviana. <https://www.eje.gob.bo/>
- Hernández, R. F. (2024). Metodología de la investigación. <https://mail.google.com/mail/u/0/?tab=rm&ogbl#inbox/QgrcJHsTl-mSzQcLsfpNCKQmXGnbSNBGVzJq?projector=1&messagePartId=0.5>
- Lederach, J. P. (2003). El pequeño libro de: Transformación de conflictos. Good Books Intercourse. <https://idoc.pub/documents/transformacion-de-conflictos-lederach-x4e6889zx8n3>
- Ley 025. Ley del Órgano Judicial (LOJ). (24 de junio de 2010). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Ley 439. Código Procesal Civil (19 de noviembre de 2013). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Mamani, G., & Zárate, A. M. (2021). Formación integral en el primer proceso de inducción intensiva para la conciliación en sede judicial. Revista Jurídica de la Escuela de Jueces del Estado. <https://eje.gob.bo/assets/uploads/revista/archivo/revista-banner-1.pdf>
- Martínez, C. (24 de enero de 2018). Investigación descriptiva: definición, tipos y características. <file:///D:/DOCUMENTOS/Descargas/Dialnet- MetodologiasDeInvestigacionEducativaDescriptivasEx-7591592.pdf>
- Méndez, A., &. (2008). La investigación en la era de la información: guía para realizar la bibliografía y fichas de trabajo. México: Trillas. <http://herzog.economia.unam.mx/academia/inae/pdf/inae1/u115.pdf>
- Órgano Judicial. Protocolo de actuación de conciliación judicial en materia civil (2017) <https://tsj.bo/wp-content/uploads/2019/11/procolo-conciliacion-judicial-en-materia-civil-min.pdf>
- Pau, E. d. (s.f.). Municipios y paz: Ficha 15. <https://escolapau.uab.cat/municipiosypaz/municipis/Ficha15.pdf>
- Rojas Cavero, M. L. (2017). Modelo operativo para la implementación de la conciliación previa en materia civil. Sucre, Bolivia: Universidad Andina Simón Bolívar. <http://repositorio.uasb.edu.bo:8080/bitstream/54000/708/1/2017-018M-DPC-MLRC.pdf>
- Tonon, G. (2011). La utilización del método comparativo en estudios cualitativos en ciencia política y ciencias sociales: diseño y desarrollo de una tesis doctoral. Dialnet-La UtilizacionDelMetodoComparativoEnEstudiosCualita-3702607.pdf

ANÁLISIS CRÍTICO DE LA COLISIÓN DE DERECHOS Y LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN CASOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO

COLLISION OF RIGHTS AND THE GENDER PERSPECTIVE IN THE ADMINISTRATION OF JUSTICE IN CASES OF VIOLENCE AGAINST WOMEN

*David Alejandro Moscoso Castrillo*¹

*Elvin Eddy Aliaga Quispe*²

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

Este artículo de investigación examina la perspectiva de género en la administración de justicia en Bolivia, centrándose en la colisión de derechos entre las víctimas de violencia de género y los procesados. A través de una metodología cualitativa con enfoque mixto, se revisan documentos legales, que incluyen la Constitución Política del Estado, leyes nacionales y tratados internacionales como la CEDAW y la Convención de Belém do Pará. Asimismo, se llevan a cabo entrevistas semiestructuradas con autoridades judiciales. El análisis pone de manifiesto la obligación de las autoridades judiciales de aplicar una perspectiva de género, asegurando que sus decisiones no perpetúen estereotipos ni discriminen a las mujeres, y se enfoca en equilibrar los derechos de las víctimas y los acusados. La investigación tiene como objetivo ofrecer una comprensión integral del marco legal y su aplicación práctica en la protección de los derechos de las mujeres.

¹ Licenciado en Ciencias Jurídicas, Universidad Autónoma Gabriel René Moreno. Secretario de Juzgado del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz. Correo: davidalemc96@gmail.com

² Estudiante de Derecho en la Universidad Privada Domingo Savio, Estudiante de Psicología en la Universidad Autónoma Gabriel René Moreno, Miembro fundador de la Sociedad Estudiantil Científica de la Universidad Privada Domingo Savio. Correo: eddyalia1606@gmail.com

PALABRAS CLAVE: administración de justicia, violencia hacia la mujer, colisión de derechos, perspectiva de género y vulneración

ABSTRACT

This research article analyzes the gender perspective in the administration of justice in Bolivia, focusing on the collision of rights between victims of violence against women and the defendants. Using a qualitative methodology with a mixed approach, legal documents are reviewed, including the Political Constitution of the State, national laws and international treaties such as CEDAW and the Convention of Belém do Pará. In addition, semi-structured interviews are carried out with judicial authorities. The analysis highlights the obligation of judges to apply a gender perspective, ensuring that their decisions do not perpetuate stereotypes or discriminate against women, and focuses on balancing the rights of victims and defendants. The research seeks to provide a comprehensive understanding of the legal framework and its practical application in the protection of women's rights.

KEYWORDS: administration of justice, violence against women, collision of rights, gender perspective and violation

INTRODUCCIÓN

El presente artículo de investigación examina la integración de la perspectiva de género en la administración de justicia en Bolivia, centrándose en los casos de violencia contra la mujer y en la gestión de las colisiones de derechos entre las víctimas y los procesados.

La investigación se basa en una metodología cualitativa que incluye la revisión de la normativa legal vigente, así como tratados y convenciones internacionales, complementada por entrevistas semiestructuradas con autoridades judiciales. El objetivo principal es ofrecer una comprensión integral del marco legal actual y su aplicación

en la protección de los derechos de las mujeres, desde la perspectiva de colisión de derechos y el juzgamiento con enfoque de género.

La perspectiva de género en el ámbito judicial busca garantizar la plena realización del principio de igualdad material y la no discriminación, tal como lo establece el artículo 14, numeral II, de la Constitución Política del Estado, que afirma: “El Estado prohíbe y sanciona toda forma de discriminación fundada en razón de sexo, color, edad, orientación sexual, identidad de género, origen, cultura”. Bajo este parámetro, las autoridades judiciales tienen el deber de aplicar una perspectiva de género en todas las fases del proceso, conforme al artículo

1, numeral 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH-1978), que se incorpora mediante el bloque de constitucionalidad previsto en el artículo 410 de la Constitución Política del Estado (CPE-2009).

La colisión de derechos hace referencia a situaciones en las que dos o más derechos fundamentales entran en conflicto, donde la satisfacción de uno podría restringir o sacrificar otro. El artículo 47 de la Ley N° 348 establece que “en caso de conflicto o colisión entre derechos individuales y colectivos, se dará preferencia a los derechos para la dignidad de las mujeres, reconocidos en los tratados internacionales”.

Entre estos instrumentos se encuentra la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW-1981), ratificada por Bolivia el 15 de septiembre de 1989 mediante la Ley N° 1100, así como el Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, ratificado mediante la Ley N° 2103 el 6 de octubre de 2000, y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como la Convención de Belém do Pará, que fue adoptada el 9 de junio de 1994 y ratificada el 18 de octubre de 1994 mediante la Ley N° 1599.

En consecuencia, en el marco de este sistema normativo, las autoridades judiciales deben

interpretar y aplicar las leyes con una perspectiva de género, asegurando que sus decisiones no perpetúen estereotipos de género ni discriminen a las mujeres, siempre en resguardo de sus derechos. La SC N° 0815/2010-R establece que “dentro de la concepción de Estado social de derecho, que reconoce como principios esenciales la búsqueda de la justicia y el acceso a la misma, el derecho procesal penal no solo debe operar como manifestación del poder sancionador del Estado a favor del inculcado, sino que también debe procurar por los derechos de la víctima”.

Esto implica que el sistema judicial debe garantizar un juicio justo para el procesado, pero también la protección y reparación de los derechos de las víctimas de violencia contra la mujer, lo que incluye su derecho a ser escuchadas y a recibir una protección efectiva durante todo el proceso judicial.

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

El artículo de investigación se fundamentó en una metodología cualitativa con enfoque mixto, que integró la revisión documental de la normativa legal vigente y las entrevistas semiestructuradas con tres autoridades judiciales. Este enfoque mixto permitió la triangulación de datos, asegurando la validez y fiabilidad de los hallazgos al corroborar la información obtenida de los documentos legales con las perspectivas de las autoridades judiciales entrevistadas.

Según Hernández y Mendoza (2018), esta técnica combina el análisis teórico con las experiencias prácticas, lo que proporciona una visión más integral del tema.

Para la revisión documental, Begoña (2015) sostiene que este proceso “implica la identificación, evaluación y análisis sistemático de documentos y materiales relevantes para el tema de estudio”. En este sentido, se revisaron la Constitución Política del Estado, leyes nacionales, sentencias constitucionales, así como tratados y convenios internacionales ratificados por el Estado Plurinacional de Bolivia. Este análisis documental permitió comprender el marco legal en el que se inscriben los derechos de las mujeres y las disposiciones sobre la colisión de derechos y la perspectiva de género en la administración de justicia.

Las entrevistas semiestructuradas, siguiendo el planteamiento de Aranzamendi (2010), consistieron en preguntas específicas sobre el tema en desarrollo, lo que permitió a los entrevistados responder de manera libre y espontánea, conforme a sus conocimientos y experiencias en el ámbito judicial.

Se llevaron a cabo tres entrevistas con autoridades judiciales responsables de impartir justicia aplicando la perspectiva de género. Estas entrevistas buscaron analizar cómo las autoridades gestionan la colisión entre los derechos de las víctimas de violencia de

género y los derechos de los procesados, así como la aplicación de la perspectiva de género en sus decisiones.

RESULTADOS

A través de la entrevista semiestructurada realizada a autoridades judiciales del Tribunal Supremo de Justicia de Santa Cruz de la Sierra, se obtuvieron los siguientes resultados:

Pregunta 1: ¿Cómo aborda la colisión de derechos individuales y colectivos en la administración de justicia, particularmente en casos de violencia hacia la mujer?

Respuesta 1: “Es frecuente que en los casos que manejamos a diario se presenten colisiones de derechos privilegiados de diferentes grupos, como una persona de la tercera edad, presunto agresor, y un menor de edad, víctima. Analizamos las normas especiales aplicables, como la ley del adulto mayor y el Código Niño, Niña y Adolescente, y realizamos una ponderación de los derechos en conflicto. La complicación surge cuando las personas involucradas tienen el mismo nivel de prioridad, lo que requiere una ponderación cuidadosa. Siempre consideramos que ambas partes tienen derechos privilegiados, pero, al aplicar la perspectiva de género, debemos inclinarnos hacia la víctima. Este proceso implica una reiterada ponderación, considerando siempre el contexto específico de cada caso.”

Respuesta 2: “Los argumentos ponderativos pueden presentarse en casos de colisión de derechos colectivos e individuales, como es común en los procesos por violencia contra las mujeres. Aquí, se contraponen los derechos de las víctimas con los derechos de los imputados y las garantías que el derecho penal garantista ha establecido a favor de estos últimos. No se trata de eliminar estas garantías, sino de que las autoridades jurisdiccionales, al resolver los casos sometidos a su conocimiento, efectúen la ponderación correspondiente. Deben determinar qué derecho, en el caso concreto, tiene mayor peso o valor. Tal como se establece en la SCP N° 0017/2019-S2 de Sucre, 13 de marzo de 2019.”

Respuesta 3: “En la administración de justicia boliviana, abordamos la colisión de derechos individuales y colectivos mediante una cuidadosa ponderación conforme a la normativa vigente. En casos de violencia hacia la mujer, se contraponen los derechos de las víctimas con los derechos de los imputados y las garantías que el derecho penal garantista establece para estos últimos. La Ley N° 348, Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia, junto con otras normas como el Código Penal y la Constitución Política del Estado, proporcionan un marco legal que guía esta ponderación. Nuestro enfoque no busca eliminar las garantías procesales de los imputados, sino asegurar que en cada caso específico se determine cuál derecho tiene mayor peso o

valor. En situaciones donde existe un conflicto de derechos, las autoridades jurisdiccionales deben considerar las circunstancias particulares y aplicar la perspectiva de género para garantizar que los derechos de las víctimas de violencia sean debidamente protegidos. Este proceso de ponderación es fundamental para alcanzar decisiones justas y equilibradas, respetando tanto los derechos individuales como los colectivos, siempre en conformidad con la normativa boliviana.”

En conjunto, las respuestas a la primera pregunta, indican un entendimiento profundo de los desafíos que presenta la colisión de derechos en el contexto boliviano. Se observa un compromiso por parte de las autoridades judiciales en la aplicación de un marco legal que no solo se adhiera a la normativa vigente, sino que también considere la perspectiva de género y las particularidades de cada caso, lo que es esencial para lograr decisiones justas y equilibradas. Esta perspectiva es fundamental para avanzar en la protección de los derechos de las víctimas de violencia, asegurando al mismo tiempo que se respeten las garantías procesales de todos los involucrados.

Pregunta 2: ¿De qué manera incorpora la perspectiva de género para asegurar que los derechos de las víctimas sean protegidos conforme a los tratados y convenios internacionales?

Respuesta 1: “Nos enfrentamos a casos en los que no siempre contamos con todos los insumos necesarios. En tales situaciones, aunque el principio de igualdad formal sugiere no aprobar la prueba de autoría, es crucial aplicar el principio de verdad material establecido en la Constitución Política del Estado. Este principio, junto con la perspectiva de género, exige que el control jurisdiccional realice indagaciones más profundas sin asumir un rol de investigación. La perspectiva de género también implica adoptar una postura activa para identificar aspectos ocultos, como el desistimiento de las víctimas, que a menudo se debe a presiones económicas. Por lo tanto, estas circunstancias deben ser consideradas y las herramientas adecuadas deben utilizarse para garantizar que el Estado aplique una justicia con perspectiva de género, protegiendo los derechos de las víctimas conforme a los tratados y convenios internacionales.”

Respuesta 2: “Incorporamos la perspectiva de género a través del Control Judicial de Constitucionalidad y Convencionalidad. Este enfoque garantiza que se respeten y protejan los derechos de las víctimas, conforme a los tratados y convenios internacionales que comprometen al Estado a asegurar la igualdad y la no discriminación. Un ejemplo de esta aplicación es la Sentencia Constitucional Plurinacional 0721/2018-S2, emitida en Sucre

el 31 de octubre de 2018, que refuerza este principio en el ámbito judicial.”

Respuesta 3: “La incorporación de la perspectiva de género en la protección de los derechos de las víctimas se realiza a través de la aplicación de diversas normativas bolivianas, como la Ley N° 348, que garantiza a las mujeres una vida libre de violencia, y la Constitución Política del Estado, que establece la igualdad de derechos y la no discriminación. Estas normas están alineadas con los tratados y convenios internacionales ratificados por Bolivia, que exigen el respeto a los derechos humanos de las víctimas.”

Las respuestas correspondientes al pregunta 2 reflejan un enfoque sólido y coherente en la incorporación de la perspectiva de género en la administración de justicia. Se observa un reconocimiento de la complejidad de los casos de violencia, así como un compromiso por parte de las autoridades judiciales para aplicar un enfoque holístico que incluya tanto la normativa nacional como los compromisos internacionales. La atención a las dinámicas sociales que afectan a las víctimas y la necesidad de realizar indagaciones más profundas son aspectos clave que contribuyen a una justicia más equitativa y sensible. Este enfoque es esencial para garantizar que los derechos de las víctimas sean efectivamente protegidos en consonancia con los tratados y convenios internacionales ratificados por Bolivia.

Pregunta 3: ¿Qué tipo de capacitación en perspectiva de género ha recibido y cómo ha influido en sus decisiones judiciales en casos de violencia contra la mujer?

Respuesta 1: “La Escuela de Jueces del Estado ofrece de manera permanente capacitaciones en temas de perspectiva de género, lo cual es una obligación que el Estado ha asumido. Estas capacitaciones son fundamentales para quienes aplican la ley, ya que proporcionan conocimientos esenciales sobre la aplicación de normativas relacionadas con la violencia contra la mujer. La influencia de estas formaciones en mis decisiones judiciales es significativa; una vez que se comprenden los aspectos y pormenores de la normativa, se convierte en una responsabilidad aplicar esta perspectiva en cumplimiento de la ley. Esto no solo mejora la calidad de las decisiones judiciales, sino que también contribuye a la protección efectiva de los derechos de las víctimas.”

Respuesta 2: “He recibido cursos de formación inicial y capacitación permanente en perspectiva de género a través de la Escuela de Jueces del Estado. Estas capacitaciones han sido fundamentales para enriquecer mis conocimientos sobre la temática, lo que ha influido positivamente en mis decisiones judiciales en casos de violencia contra la mujer. Gracias a esta formación, he podido aplicar una perspectiva más integral y sensible a las realidades de las víctimas, lo que contribuye a un mejor desempeño en la administración de justicia.”

Respuesta 3: “He recibido capacitación en perspectiva de género a través de los programas de formación inicial y de actualización continua ofrecidos por la Escuela de Jueces del Estado, en cumplimiento de lo establecido por la Ley N° 348 y la normativa boliviana que promueve una justicia igualitaria. Estas capacitaciones han abordado temas clave relacionados con la violencia de género, el marco normativo, y los derechos humanos de las mujeres.”

En conjunto, las respuestas a la pregunta 3 indican que la capacitación en perspectiva de género recibida por las autoridades judiciales no solo es un requisito formal, sino que tiene un impacto tangible en la calidad de las decisiones judiciales. Se observa un compromiso claro por parte de los jueces en aplicar este enfoque en su labor, lo que contribuye a una administración de justicia más efectiva y sensible a las realidades de las víctimas de violencia. La integración de la perspectiva de género en la formación judicial es un paso crucial para avanzar hacia una justicia más equitativa, alineada con los principios establecidos en la normativa nacional e internacional.

Pregunta 4: ¿Cuáles son los principales desafíos que enfrenta en la implementación de una perspectiva de género en la administración de justicia, y qué estrategias utiliza para superarlos?

Respuesta 1: “Uno de los principales desafíos en la implementación de la perspectiva

de género es lograr una administración de justicia que realmente satisfaga a las víctimas, asegurando que perciban la aplicación justa de la ley. La Ley N° 348, en muchas ocasiones, es malinterpretada, lo que genera percepciones erróneas de que es injusta o atenta contra los derechos de los hombres. Esta situación se ve agravada por el patriarcado, que obstaculiza la equidad de género. Es importante entender que procesar a un hombre por violencia contra su pareja requiere un enfoque que reconozca las dinámicas de poder y vulnerabilidad involucradas. Además, hay que educar sobre el alcance de la Ley N° 348, que también protege a hombres en situaciones de violencia. Para superar estos desafíos, implementamos estrategias de sensibilización y capacitación continua para el personal judicial y la comunidad, promoviendo una comprensión más profunda de la ley y de la perspectiva de género, y asegurando que todos los actores en el sistema de justicia se alineen con los principios de igualdad y equidad.”

Respuesta 2: “El principal desafío en la implementación de una perspectiva de género en la administración de justicia es la falta de capacitación de los administradores de justicia. Para superar este obstáculo, es fundamental aplicar técnicas de argumentación jurídica basadas en el control de constitucionalidad y convencionalidad, alineadas con los lineamientos establecidos anteriormente. Esto garantizará que los profesionales del sistema

judicial cuenten con las herramientas necesarias para abordar adecuadamente los casos de violencia de género y promover una justicia más equitativa.”

Respuesta 3: “Uno de los principales desafíos en la implementación de una perspectiva de género en la administración de justicia es la falta de capacitación adecuada de los administradores de justicia. Esta carencia puede llevar a la aplicación incorrecta de las normativas, dificultando la protección de los derechos de las víctimas de violencia de género. Para superar este desafío, es crucial establecer programas de capacitación continua que aborden no solo la Ley N° 348, sino también los principios de igualdad y no discriminación establecidos en la Constitución Política del Estado y en los tratados internacionales ratificados por Bolivia. Además, es fundamental fomentar el uso de técnicas de argumentación jurídica que incorporen el control de constitucionalidad y convencionalidad, asegurando que las decisiones judiciales estén alineadas con los estándares internacionales de derechos humanos. Estas estrategias permitirán que los administradores de justicia no solo comprendan la importancia de la perspectiva de género, sino que también la apliquen efectivamente en su labor, contribuyendo a un sistema judicial más justo y equitativo.”

Las respuestas a la pregunta 4 reflejan un reconocimiento claro de los desafíos que enfrenta la administración de justicia en la

implementación de una perspectiva de género. La falta de capacitación adecuada y la necesidad de desmitificar la Ley N° 348 son puntos cruciales que deben abordarse para mejorar la protección de los derechos de las víctimas de violencia de género. Las estrategias propuestas, que incluyen sensibilización, capacitación continua y el uso de técnicas de argumentación jurídica, son pasos importantes para asegurar que el sistema de justicia no solo sea equitativo, sino también efectivo en la protección de los derechos de todas las personas involucradas. Este enfoque integral es esencial para avanzar hacia una justicia más justa y equitativa en Bolivia.

DISCUSIÓN

Los resultados obtenidos a través de las entrevistas semiestructuradas realizadas con autoridades judiciales del Tribunal Supremo de Justicia de Santa Cruz de la Sierra revelan una percepción interna sobre cómo se enfrenta la colisión de derechos individuales y colectivos en la administración de justicia, particularmente en los casos de violencia hacia la mujer.

Las respuestas de los entrevistados coinciden en que la colisión de derechos es una realidad constante en la gestión de casos de violencia de género. Se destaca la necesidad de realizar una ponderación cuidadosa de los derechos en conflicto, especialmente cuando las partes implicadas tienen igual prioridad, lo que exige un análisis profundo y contextualizado.

Por otra parte se enfatiza que, si bien existen derechos garantizados para los imputados, es fundamental que las decisiones judiciales se inclinen hacia la protección de los derechos de las víctimas, aplicando la perspectiva de género.

En este sentido, consideran el marco normativo de la Constitución Política del Estado, la Ley N° 348, y la SCP N° 0064/2018 del 15 de marzo de 2018, que establece que “los jueces y los tribunales tienen la obligación de aplicar la justicia con perspectiva de género”. Además, mencionan lo dispuesto en tratados y convenios internacionales, como la Convención de Belém do Pará y la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW-1981), que refuerzan el compromiso del Estado Plurinacional de Bolivia con la protección de los derechos de las mujeres y la erradicación de la violencia de género.

Los entrevistados coinciden en que la incorporación de la perspectiva de género es esencial para proteger los derechos de las víctimas conforme a los tratados y convenios internacionales. Se menciona la importancia del principio de verdad material en situaciones donde los insumos son limitados, sugiriendo que las autoridades deben profundizar en la investigación para asegurar una justicia equitativa.

Se reliva que la aplicación del Control Judicial de Constitucionalidad y Convencionalidad es clave para salvaguardar

los derechos de las víctimas, alineando las decisiones judiciales con estándares internacionales. En este contexto, la SCP N° 0721/2018-S2 refuerza la obligación de las autoridades de garantizar la protección de los derechos de las mujeres, estableciendo un marco claro para la aplicación de la perspectiva de género en la administración de justicia.

La capacitación en perspectiva de género es considerada fundamental por los tres entrevistados. Se resalta cómo estas capacitaciones proporcionan conocimientos esenciales que mejoran la calidad de las decisiones judiciales y la protección de los derechos de las víctimas.

Se reconoce que estas formaciones enriquecen su capacidad para abordar casos de violencia contra la mujer desde una visión integral y sensible, mejorando así su desempeño en la administración de justicia. Por su parte, el Vocal de Turno destaca la importancia de la capacitación continua brindada por la Escuela de Jueces del Estado, que le permite aplicar adecuadamente las normativas relacionadas con la violencia de género y contribuir a un sistema judicial que proteja y prevenga todo tipo de violencia en contra de las mujeres.

Esta perspectiva se basa en la SCP N° 0206/2014 del 28 de febrero de 2018, que establece “la reconstrucción del Estado sobre la base del paradigma de igualdad de género,

despatriarcalización y protección de las mujeres víctimas de violencia”.

Los desafíos en la implementación de una perspectiva de género son múltiples y complejos. Se menciona que uno de los principales obstáculos es la mala interpretación de la Ley N° 348, que a menudo genera la percepción errónea de que esta legislación atenta contra los derechos de los hombres. Para abordar este problema, enfatiza la necesidad de educar tanto al personal judicial como a la comunidad sobre el alcance y la finalidad de la ley, destacando que su correcta aplicación busca proteger a todas las partes involucradas en situaciones de violencia.

Se señala que la falta de capacitación adecuada entre los administradores de justicia impide la correcta aplicación de la normativa, lo que puede llevar a decisiones injustas. Sugiere que la implementación de programas de formación continua es crucial para equipar a los profesionales del sistema judicial con las herramientas necesarias para abordar los casos de violencia de género de manera efectiva.

Asimismo se subraya la importancia de incorporar técnicas de argumentación jurídica basadas en el control de constitucionalidad y convencionalidad, que no solo garantizan que las decisiones judiciales respeten los derechos humanos, sino que también fomentan un entendimiento más profundo de la perspectiva de género en el contexto judicial.

Estas estrategias, combinadas, permiten superar las barreras existentes y promover una justicia más equitativa y sensible a las realidades de las víctimas, en consonancia con los tratados y convenios internacionales suscritos por el Estado Plurinacional de Bolivia, partiendo de la SCP N° 0385/2018-S2, que establece “la postura del Estado en el sentido de protección a las mujeres víctimas de violencia en el Sistema Interamericano y Universal de Derechos Humanos”.

CONCLUSIONES

La investigación sobre la colisión de derechos y la perspectiva de género en la administración de justicia en casos de violencia hacia la mujer en Bolivia revela una serie de hallazgos clave que subrayan la importancia de un enfoque equilibrado y consciente en la protección de los derechos tanto de las víctimas como de los procesados.

En primer lugar, la constante colisión de derechos en los casos de violencia de género exige una ponderación cuidadosa y contextualizada por parte de las autoridades judiciales. Esta ponderación debe inclinarse hacia la protección de los derechos de las víctimas, respetando el marco normativo nacional e internacional, que incluye la Ley N° 348, la Constitución Política del Estado, la Convención de Belém do Pará y la CEDAW. Es esencial que las decisiones judiciales no

perpetúen estereotipos ni discriminaciones de género y que se garantice una justicia equitativa que refleje los principios de igualdad y no discriminación.

En segundo lugar, la incorporación de la perspectiva de género en la administración de justicia es fundamental para asegurar la protección de los derechos de las víctimas de violencia.

Las autoridades judiciales deben aplicar el principio de verdad material y profundizar en la investigación para garantizar que todas las circunstancias del caso sean consideradas. Además, el Control Judicial de Constitucionalidad y Convencionalidad se destaca como una herramienta clave para alinear las decisiones judiciales con los estándares internacionales de derechos humanos.

La capacitación continua en perspectiva de género para los administradores de justicia se identifica como la base para la protección de las víctimas de violencia de género, influenciando significativamente la calidad de las decisiones judiciales.

Las formaciones ofrecidas por la Escuela de Jueces del Estado proporcionan el marco de conocimientos y lineamientos necesarios para aplicar el enfoque de género en las resoluciones emitidas por las autoridades judiciales.

En este sentido, el Tribunal Supremo de Justicia, por acuerdo de Sala Plena 126/2016

del 22 de noviembre de 2016, aprobó un protocolo para juzgar con perspectiva de género que contiene los estándares internacionales e internos que deben cumplirse de manera obligatoria por los jueces, juezas y tribunales.

Finalmente, los desafíos en la implementación de la perspectiva de género, como la mala interpretación de la Ley N° 348 y la falta de capacitación adecuada, requieren estrategias específicas para ser superados.

Es esencial educar tanto al personal judicial como a la comunidad sobre el alcance y la finalidad de la ley, así como establecer programas de formación continua que doten a los profesionales del sistema judicial con las herramientas necesarias para abordar los casos de violencia de género de manera efectiva.

RECOMENDACIONES

Las autoridades judiciales deben recibir capacitación continua y especializada en perspectiva de género. Esta formación debe abarcar no solo el marco legal nacional e internacional, sino también las dinámicas sociales y culturales que influyen en la violencia de género.

La Escuela de Jueces del Estado debe mantener y expandir estos programas de formación, asegurando que todos los jueces y fiscales estén adecuadamente preparados para abordar casos de violencia de género con una

comprensión profunda y sensible. Asimismo, al ratificar la Convención de Belém do Pará, el Estado se compromete a realizar acciones legislativas, administrativas y judiciales para erradicar la violencia hacia la mujer.

Se recomienda la creación y difusión de protocolos claros para la ponderación de derechos en casos de colisión. Estos protocolos deben proporcionar guías específicas sobre cómo evaluar y balancear los derechos de las víctimas y los imputados, asegurando que las decisiones judiciales sean justas y equitativas. Deben basarse en el marco normativo existente y en las mejores prácticas internacionales, y ser revisados periódicamente para reflejar cambios legales y sociales.

Las decisiones judiciales deben alinearse con los estándares de derechos humanos establecidos en los tratados internacionales ratificados por Bolivia. Para lograr esto, es fundamental que las autoridades judiciales apliquen rigurosamente el control de constitucionalidad y convencionalidad en sus resoluciones, bajo mecanismos de supervisión y evaluación que aseguren el cumplimiento de estos principios en la práctica diaria. El artículo 7 de la Convención de Belém do Pará establece como una de las obligaciones del Estado “actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer”.

Para lograr una implementación efectiva, es crucial llevar a cabo campañas de sensibilización y educación que permitan comprender los principios y el objetivo de la Ley N° 348, que busca proteger a las víctimas de violencia de género sin perjudicar injustamente a los procesados. Esto requiere colaboración interinstitucional, involucrando al Ministerio de Justicia, organizaciones no gubernamentales y entidades académicas para desarrollar programas educativos y talleres que aborden la importancia de la Ley N° 348 y la perspectiva de género en la justicia.

Es necesario fortalecer los mecanismos de asistencia y protección a las víctimas de violencia de género. Esto incluye la implementación de servicios de apoyo psicológico, asesoría legal y refugios seguros. Un ejemplo destacado de una organización que realiza esta labor es la Casa de la Mujer en Santa Cruz de la Sierra. Esta entidad, desde su misión y visión, contribuye al empoderamiento de niñas, adolescentes y mujeres, articulándose con otras organizaciones sociales y movimientos de la sociedad civil que buscan promover la exigibilidad y el ejercicio de los derechos humanos.

Se debe respetar a los pueblos indígenas y las diversidades sexuales y de género, con el fin de transformar las relaciones de poder y construir condiciones necesarias para la igualdad y la justicia de género. En este sentido, es vital fortalecer lazos con más instituciones

que busquen prevenir y concientizar sobre la violencia de género y la aplicación de la perspectiva de género.

“Al fin y al cabo, el miedo de la mujer a la violencia del hombre es el espejo del miedo del hombre a la mujer sin miedo.” (Eduardo Galeano)

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aranzamendi, L. (2015). Investigación jurídica. De la ciencia y del conocimiento científico. Proyecto de investigación y redacción de tesis (2da ed.). Lima: Grijley. <http://surl.li/kyvzzi>
- Casa de la Mujer de Santa Cruz de la Sierra. (2024). Misión y visión. Recuperado el 1 de mayo de 2024, de Casa de la Mujer: <https://bit.ly/3YE4bXc>
- Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia (7 de febrero de 2009). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Convención de Belém do Pará. (1994). Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. Brasil: Organización de los Estados Americanos. <https://n9.cl/6srr>
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. (1979). ONU: Asamblea General. <https://bit.ly/4cgo7CQ>

Hernández Sampieri, R., & Mendoza Torres, C. P. (2018). Metodología de la investigación: las rutas: cuantitativas, cualitativas y mixtas. Ciudad de México: McGraw Hill Educación. <http://surl.li/lumlz>

Ley N° 348, Ley para garantizar a las mujeres una vida libre de violencia. (9 de marzo del 2013). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Munarriz, B. (1992). Técnicas y métodos en investigación cualitativa. En Metodología educativa I. Jornadas de Metodología de Investigación Educativa (pp. 101–116). A Coruña. <https://bit.ly/47FzySG>

Sentencia Constitucional Plurinacional, SCP N° 0721/2018-S2 (Sucre, 31 de octubre de 2018). Tribunal Constitucional Plurinacional. <https://goo.su/GcmALkW>

Sentencia Constitucional Plurinacional, SCP N° 0064/2018 (Sucre, 15 de marzo del 2018). Tribunal Constitucional Plurinacional. <https://acortar.link/bXJYcc>

Sentencia Constitucional Plurinacional, SCP N° 0206/2014 (28 de febrero del 2018). Tribunal Constitucional Plurinacional. <https://acortar.link/nUSTPO>

IMPLEMENTACIÓN DEL PROCESO ORAL EN LA REINCORPORACIÓN LABORAL. UN ANÁLISIS CRÍTICO

IMPLEMENTATION OF THE ORAL PROCESS IN LABOR REINSTATEMENT: A CRITICAL ANALYSIS

*Edwin Tarraga Gutiérrez*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

La reincorporación laboral en Bolivia se enfrenta a un acceso complicado y a un proceso de reclamación complejo, que puede extenderse durante un tiempo considerable, resultando ineficaz en su propósito. En este contexto, el presente artículo tiene como objetivo analizar los factores que hacen imprescindible la implementación del proceso oral en la reincorporación laboral. La metodología empleada es de enfoque cualitativo, basada en entrevistas semiestructuradas a trabajadores despedidos que han iniciado procesos de reincorporación, así como en grupos focales con la participación de abogados especializados en derecho laboral. Los resultados indican que la falta de aplicación inmediata y oportuna del principio protector, la estabilidad laboral y las medidas de protección especial se deben a la carencia de mecanismos procedimentales eficientes en las instancias responsables de su cumplimiento. En conclusión, la implementación del proceso oral podría mejorar significativamente tanto la eficiencia como la efectividad de la reincorporación laboral en Bolivia.

PALABRAS CLAVE: proceso de reincorporación, proceso oral, trabajadores despedidos

¹ *Licenciado en Derecho, Ciencias Políticas y Sociales y Licenciado en Administración de Empresas, Universidad Mayor, Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca. Post Grado en Derecho de trabajo y su procedimiento, U.S.F.X.CH. Abogado y administrador de empresas de la consultora Laboral y empresarial "Tarraga & Cueto". Correo: martelstark129@gmail.com.*

ABSTRACT

Returning to work in Bolivia faces complicated access and a complex claim process, which can extend for a considerable time, resulting in ineffective in its purpose. In this context, the objective of this article is to analyze the factors that make the implementation of the oral process essential in returning to work. The methodology used is a qualitative approach, based on semi-structured interviews with dismissed workers who have started reinstatement processes, as well as focus groups with the participation of lawyers specialized in labor law. The results indicate that the lack of immediate and timely application of the protective principle, job stability and special protection measures is due to the lack of efficient procedural mechanisms in the instances responsible for its compliance. In conclusion, the implementation of the oral process could significantly improve both the efficiency and effectiveness of labor reintegration in Bolivia.

KEYWORDS: reinstatement process, oral process, dismissed workers

INTRODUCCIÓN

En Bolivia, la estabilidad laboral se regula a través de una combinación de leyes laborales y prácticas empresariales. La legislación laboral del país tiene como objetivo proteger a los trabajadores y fomentar un entorno justo y seguro en el lugar de trabajo. En el marco de las normas de derecho constitucional, derecho individual del trabajo, derecho colectivo del trabajo y normas sobre modalidades especiales de trabajo, se garantiza a los trabajadores despedidos la continuidad y estabilidad laboral, permitiéndoles reclamar a través de vías administrativas, constitucionales o judiciales, dependiendo de sus antecedentes laborales y la naturaleza del contrato.

La Ley General del Trabajo y otras normativas relacionadas establecen derechos y obligaciones

tanto para empleados como para empleadores. Estas leyes incluyen disposiciones sobre contratación, despido y condiciones laborales, proporcionando una base sólida para la estabilidad laboral (Ley General del Trabajo, 1942).

Los contratos de trabajo en Bolivia, especialmente los de tipo indefinido, implican una mayor estabilidad para el trabajador en comparación con los contratos temporales o por obra. Sin embargo, la estabilidad real también depende de las condiciones específicas del contrato y del sector en el que se desempeñe el trabajador. Es relevante señalar que el despido de un empleado en Bolivia debe cumplir con ciertos procedimientos legales. Los despidos sin causa justificada pueden estar sujetos a compensaciones y multas. La ley protege a los trabajadores de despidos arbitrarios y establece

normas claras para la terminación de la relación laboral (Constitución Política del Estado, 2009).

A pesar de que la legislación laboral en Bolivia está diseñada para proporcionar estabilidad, la realidad práctica puede variar. Factores como la economía, el tipo de industria y las prácticas específicas de las empresas pueden influir en la estabilidad laboral de los trabajadores. Sin embargo, la ruptura concreta en la imposición de la estabilidad laboral se manifiesta en los procedimientos de protección, que resultan ineficaces, prolongados y desfavorables. Según Ferrari Costa (2018), “esto se da porque el proceso de reincorporación laboral sufre el mecanismo de reclamo ordinario escrito, que requiere más tiempo en determinación, providencias y reclamos que a menudo se extienden debido a defectos jurídicos en la administración de justicia.”

Consecuentemente, se observan dificultades para otorgar una reincorporación laboral inmediata, como se evidencia en la situación del reclamo administrativo ante el Ministerio de Trabajo, cuya resolución no es cumplida de manera oportuna por el empleador. Además, el reclamo a través de la vía constitucional, al presentar limitaciones en la evaluación de fondo, a menudo deriva en procesos que, al existir indicios de controversia, se envían a la justicia ordinaria como última alternativa. En el ámbito de la justicia laboral en Bolivia, los procedimientos deben presentarse por escrito,

pasando por etapas preliminares, producción de pruebas y conclusiones, así como revisiones ordinarias y extraordinarias.

Por ello, es crucial establecer mecanismos procedimentales orales que permitan la conclusión rápida y precisa del proceso, facilitando así la reincorporación laboral del trabajador a su fuente de empleo en el menor tiempo posible. Esto incluiría la implementación de medios tecnológicos sencillos para la comunicación procedimental, como plataformas telemáticas (WhatsApp, correo electrónico).

El principio protector es un concepto fundamental en el derecho laboral que busca garantizar la protección de los trabajadores frente a posibles abusos por parte de los empleadores. Este principio se manifiesta de diversas formas, como la interpretación favorable al trabajador en caso de duda sobre la aplicación de una norma (in dubio pro operario), la prevalencia de la norma más beneficiosa y la irrenunciabilidad de los derechos laborales (García y Rodríguez, 2015).

En el contexto de la reincorporación laboral, el principio protector justifica la necesidad de procedimientos más ágiles y efectivos, como la oralidad, para asegurar que los trabajadores despedidos puedan reintegrarse a sus puestos de trabajo de manera rápida y justa (De la Cueva, 2015).

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

Para abordar el problema de la implementación del proceso oral en la reincorporación laboral, se utilizó una estrategia metodológica con enfoque cualitativo de tipo descriptivo, fundamentada en datos recolectados. Este enfoque permite examinar la información obtenida y formular conclusiones, buscando conceptualizar la realidad a partir del comportamiento, conocimientos, actitudes y valores de las personas estudiadas.

Se realizó una revisión exhaustiva de la literatura científica y legal relacionada con los procesos de reincorporación laboral, tanto en su modalidad escrita como oral. Esta revisión sirvió para contextualizar el estudio y proporcionar una base teórica sólida a la investigación.

Para la recolección de datos, se emplearon dos técnicas principales:

Se llevaron a cabo 30 entrevistas a trabajadores despedidos que están involucrados en procesos de reincorporación laboral en la ciudad de Sucre. Las entrevistas incluyeron cinco preguntas abiertas, enfocadas en su percepción sobre los procesos de reincorporación laboral, el procedimiento escrito y la eficacia potencial de la reincorporación a través de un proceso oral.

Se realizaron grupos focales con la participación de abogados especializados en procesos de reincorporación laboral. Estos

grupos permitieron obtener una visión más amplia y detallada sobre el tema.

Los participantes fueron seleccionados mediante un muestreo intencional, asegurando la inclusión de trabajadores despedidos con experiencia en procesos de reincorporación y abogados con conocimiento en la materia. Las entrevistas y grupos focales se llevaron a cabo en un entorno que garantizara la confidencialidad y comodidad de los participantes, facilitando así la obtención de datos más precisos y relevantes.

La elección del método cualitativo se justifica por su capacidad para explorar en profundidad las percepciones y experiencias de los participantes, lo que resulta esencial para comprender la complejidad del proceso de reincorporación laboral y evaluar la viabilidad de su implementación como un proceso oral. Este enfoque permite captar matices y detalles que podrían pasar desapercibidos con métodos cuantitativos, proporcionando una comprensión más rica y contextualizada del fenómeno estudiado.

RESULTADOS

Los resultados obtenidos de las entrevistas realizadas a trabajadores despedidos y los grupos focales con abogados revelan varios puntos de importancia.

En cuanto a la mora procesal en procedimientos escritos, el 82% de los entrevistados que

presentaron sus reclamos por vía judicial concluyeron que este proceso presenta una mora de dos a tres años, mientras que el 18% que optó por la vía administrativa y constitucional reportó una mora de tres a seis meses.

En relación con la percepción sobre la oralidad en los procesos, el 80% de los consultados sostiene que la mora procesal se debe al procedimiento escrito, sugiriendo que un proceso oral podría reducir el tiempo de resolución a dos o tres meses.

Por otro lado, el 20% considera que, respetando los plazos del código procesal laboral, los procesos de reincorporación podrían concluir en cuatro a cinco meses.

Los testimonios de los entrevistados refuerzan esta visión: “la verdad material de la prueba podría resolverse en una sola audiencia”; “las controversias probatorias podrían abordarse en una sola audiencia”; y “al igual que en los procesos familiares, el proceso de reincorporación laboral podría resolverse en una sola audiencia.”

Los sentimientos de desánimo y frustración son comunes entre los trabajadores despedidos. Algunos testimonios incluyen: “Tarda mucho”, “Siempre los empleadores compran la justicia” y “Nunca nos reincorporarán de manera rápida”.

Los resultados indican que la mora procesal es un problema significativo en los procesos

de reincorporación laboral, principalmente debido a la naturaleza escrita del procedimiento. La implementación de un proceso oral podría reducir considerablemente los tiempos de resolución, mejorando así la eficiencia y la percepción de justicia entre los trabajadores.

La mora procesal en los procedimientos escritos se alinea con teorías sobre la eficiencia judicial y la administración de justicia. La implementación de la oralidad en los procesos de reincorporación laboral no solo podría acelerar los tiempos de resolución, sino también aumentar la transparencia y la percepción de justicia, aspectos cruciales en el derecho laboral.

Los datos sugieren que la oralidad podría reducir los tiempos de resolución a dos o tres meses, en comparación con los dos a tres años requeridos por el procedimiento escrito. Esto podría llevar a los trabajadores despedidos a sentir que reciben una justicia más rápida y equitativa, además de aliviar la carga de trabajo de los tribunales, permitiendo una resolución más ágil de los casos.

Estos hallazgos subrayan la necesidad de considerar la implementación de procesos orales en la reincorporación laboral como una estrategia para mejorar la eficiencia y la percepción de justicia en el sistema judicial laboral.

DISCUSIÓN

En virtud del estudio realizado, es fundamental destacar que la actividad laboral es una de las más importantes para el ser humano, ya que proporciona los medios necesarios para satisfacer sus necesidades. La implementación de la oralidad en los procesos de reincorporación laboral podría ofrecer una protección más concreta, eficiente y directa a la estabilidad laboral, beneficiando así al sector productivo de la sociedad boliviana. Es deber del Estado garantizar a los trabajadores la protección necesaria como fuerza productiva de la sociedad.

La mora procesal identificada en los procedimientos escritos se alinea con teorías sobre la eficiencia judicial y la administración de justicia. Estudios realizados por García y Rodríguez (2015) han demostrado que la oralidad en los procedimientos judiciales no solo acelera los tiempos de resolución, sino que también mejora la satisfacción de los usuarios del sistema judicial. Estos hallazgos son consistentes con los resultados de nuestro estudio, donde la mayoría de los entrevistados y participantes de los grupos focales señalaron que la mora procesal se debe principalmente a la falta de oralidad en los procesos de reincorporación laboral.

Un estudio de Pérez y Martínez (2020) también destaca que la implementación de la

oralidad en los procesos laborales en varios países de América Latina ha resultado en una mayor eficiencia y una percepción de justicia más positiva entre los trabajadores. Además, investigaciones recientes de López y Fernández (2023) sugieren que la oralidad puede reducir significativamente la carga de trabajo de los tribunales, permitiendo una resolución más rápida y equitativa de los casos.

La implementación de la oralidad en los procesos de reincorporación laboral se alinea, asimismo, con las normativas nacionales e internacionales sobre derechos laborales. La Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha enfatizado la importancia de procedimientos judiciales eficientes y accesibles para la protección de los derechos laborales. La Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia también establece el derecho a un proceso judicial rápido y eficiente, lo cual podría lograrse mediante la implementación de la oralidad en los procesos de reincorporación laboral.

Adoptar un enfoque de oralidad en estos procesos no solo responde a las necesidades de los trabajadores, sino que también fortalece el sistema judicial al promover una administración de justicia más ágil y accesible.

CONCLUSIONES

El Derecho Laboral en Bolivia ha sido desatendido, con normas sustantivas que datan de la década de 1970. Los legisladores han

pasado por alto que el trabajo ha evolucionado no solo por las condiciones tecnológicas, sino también por factores sociales y económicos. Los procedimientos de protección al trabajador son ambiguos y distorsionados, careciendo de la seriedad jurídica necesaria para garantizar una reincorporación oportuna. Esta situación ha llevado a que los administradores de justicia incurran en actos morosos, perdiendo la inmediatez que debería caracterizar la protección de la estabilidad laboral.

La implementación de la oralidad en los procesos de reincorporación laboral es necesaria para lograr una protección directa y concreta de la estabilidad laboral, así como para descongestionar el sistema judicial mediante la resolución inmediata de los casos. Los resultados de este estudio indican que la oralidad podría reducir significativamente los tiempos de resolución, mejorando la percepción de justicia entre los trabajadores y aumentando la eficiencia judicial.

La modificación del Código Procesal Laboral para incorporar la oralidad en los procesos de reincorporación laboral se presenta como una necesidad imperiosa. Esta reforma no solo alinearía el sistema judicial boliviano con las mejores prácticas internacionales, sino que también cumpliría con las normativas nacionales e internacionales sobre derechos laborales, como las establecidas por la Organización Internacional

del Trabajo (OIT) y la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia.

Implementar la oralidad podría reducir los tiempos de resolución a dos o tres meses, en comparación con los dos a tres años del procedimiento escrito. De este modo, los trabajadores despedidos podrían experimentar una justicia más rápida y equitativa, al tiempo que se aliviaría la carga de trabajo de los tribunales, facilitando una resolución más ágil de los casos.

Esta reforma no solo beneficiaría a los trabajadores, sino que también contribuiría a fortalecer la confianza en el sistema judicial y promovería un entorno laboral más justo y equitativo.

RECOMENDACIONES

Es fundamental llevar a cabo una modificación del Código Procesal Laboral para incorporar la oralidad en los procesos de reincorporación laboral. Esta reforma debe incluir disposiciones claras sobre la realización de audiencias orales, así como plazos específicos para cada etapa del proceso y las responsabilidades de los actores judiciales involucrados.

Además, es esencial capacitar a jueces, abogados y otros actores del sistema judicial en la implementación y manejo de procesos orales. Esta capacitación debe abarcar aspectos

técnicos, como la conducción de audiencias orales, y aspectos prácticos, como la gestión del tiempo y la resolución de conflictos.

Se deben realizar estudios adicionales que evalúen la efectividad de la oralidad en otros tipos de procesos judiciales y su impacto en la percepción de justicia. Estas investigaciones deberían incluir análisis comparativos con otros países que hayan implementado la oralidad en sus sistemas judiciales, para identificar buenas prácticas y posibles desafíos.

Por último, es necesario crear y promover mecanismos que faciliten la implementación de la oralidad en los procesos judiciales, asegurando su efectividad y sostenibilidad a largo plazo. Estos mecanismos pueden incluir la digitalización de los procesos judiciales, el uso de tecnologías de la información y la comunicación (TIC), así como la simplificación de procedimientos administrativos. La adopción de estas medidas contribuirá a un sistema judicial más ágil, eficiente y accesible, beneficiando tanto a los trabajadores como a los empleadores.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Código del Trabajo (1942, 8 de diciembre).

Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia. Estado Plurinacional de Bolivia.

Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia. (2009, 7 de febrero). Gaceta

Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia. Estado Plurinacional de Bolivia.

De la Cueva, M. (2015). Derecho del trabajo. Editorial Porrúa.

Ferrari Costa, E. A. (2018). La reincorporación laboral en Bolivia: Desafíos y perspectivas. Editorial Jurídica.

García, J., & Rodríguez, M. (2015). La oralidad en los procesos judiciales: Eficiencia y percepción de justicia. *Revista de Derecho Procesal*, 23(2), 45-67.

LEY N° 1468: EVALUACIÓN DE SUS FORTALEZAS Y DIFICULTADES EN LOS PROCESOS ADMINISTRATIVOS Y JUDICIALES

LAW NO. 1468: EVALUATION OF STRENGTHS AND DIFFICULTIES IN ADMINISTRATIVE AND JUDICIAL PROCESSES

*María Delma Bustamante Justiniano*¹

*Erika Fabiola Mamani Nina*²

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

La investigación evaluó la efectividad de la Ley N° 1468 de Bolivia en la protección de los derechos laborales de los trabajadores que han sido reincorporados tras un despido injustificado. Mediante un análisis cualitativo de sentencias judiciales, se examinaron los casos de reincorporación con el fin de identificar patrones y desafíos. Los resultados revelaron que, a pesar de los avances introducidos por la ley, los trabajadores reincorporados continúan enfrentando un alto índice de acoso laboral, lo que socava su estabilidad emocional y laboral. Además, se constató que los procesos judiciales son excesivamente prolongados, generando incertidumbre y dificultades económicas para los trabajadores. La ley también presenta lagunas en cuanto a la claridad de las condiciones laborales posteriores a la reincorporación y en la prevención del acoso.

PALABRAS CLAVE: restitución de derechos laborales, Ley 1468, fortalezas, deficiencias

¹ Licenciada en Derecho, Universidad Mayor de San Andrés. Abogada Tribunal Departamental de Justicia La Paz. Correo: delmabj4776920@mail.com

² Licenciada en Derecho, Universidad Mayor de San Andrés. Abogada procesalista, COFADENA. Correo: erikamnina@gmail.com

ABSTRACT

The research evaluated the effectiveness of Law No. 1468 of Bolivia in protecting the labor rights of workers who have been reinstated after an unjustified dismissal. Through qualitative analysis of court rulings, reinstatement cases were examined to identify patterns and challenges. The results revealed that, despite the advances introduced by the law, reinstated workers continue to face a high rate of workplace harassment, which undermines their emotional and job stability. Furthermore, it was found that judicial processes are excessively long, generating uncertainty and economic difficulties for workers. The law also has gaps in terms of clarity of post-reinstatement working conditions and prevention of harassment.

KEYWORDS: restitution of labor rights, Law 1468, strengths, weaknesses

INTRODUCCIÓN

La reincorporación es uno de los recursos disponibles para los trabajadores que han sido despedidos de forma injustificada. En Bolivia, la Ley N° 1468, promulgada el 30 de septiembre de 2022, introduce una normativa relativamente nueva en este ámbito.

La Ley N° 1468 presenta avances significativos, como un procedimiento claro para la restitución de derechos laborales y un alcance inclusivo que abarca a todos los trabajadores. Sin embargo, también muestra deficiencias notables, como la falta de mecanismos para prevenir abusos durante el proceso de reincorporación en sede judicial o administrativa por parte de los empleadores. Esto plantea la pregunta: ¿quién regula la estabilidad laboral tras la reincorporación?

Por otro lado, se evidencia una insuficiente protección para los empleadores frente a

denuncias infundadas por parte de trabajadores que demandan reincorporación. Según la Ley N° 1468, las denuncias por despidos injustificados deben presentarse ante el Ministerio de Trabajo en un plazo de tres meses, tal como establece el artículo 6, párrafo I:

“La trabajadora o el trabajador que considere vulnerado su derecho al trabajo y a la estabilidad laboral, a la inamovilidad laboral, a la remuneración o salario, o al cumplimiento del fuero sindical, tendrá el plazo de hasta tres (3) meses...” Este plazo puede resultar insuficiente para algunos trabajadores, quienes pueden necesitar más tiempo para organizar su denuncia, recopilar pruebas o buscar asistencia legal. Esto es particularmente relevante considerando que, para interponer una acción de amparo constitucional, las personas tienen un plazo de hasta ocho meses.

Asimismo, aunque la ley establece el cumplimiento inmediato de las resoluciones de restitución de derechos laborales, la realidad es que la ejecución judicial de estas resoluciones enfrenta demoras significativas, principalmente debido a la carga procesal que enfrentan los juzgados laborales.

Esta situación provoca diversos problemas psicológicos en los trabajadores, como estrés, depresión, falta de motivación y desconfianza (Díaz, 2010). A veces, estos efectos pueden impactar negativamente en la familia del trabajador (Baron, 2000) y distorsionar sus responsabilidades socioeconómicas, provocando violencia y, en ocasiones, comportamientos desviados, especialmente si el trabajador despedido no puede mantener a su familia y cumplir con su deber como cabeza de familia (Krippner, 2012).

También se identificó que, aunque la Ley 1468 establece la reincorporación inmediata del trabajador despedido sin causa justificada a sus condiciones laborales previas, tal como señala el artículo 12, párrafo I, inciso a): “Disponiendo que la empleadora o el empleador proceda a la reincorporación inmediata de la trabajadora o el trabajador en las mismas condiciones anteriores al momento del despido sin causa justificada...”, no se especifica si, en caso de reincorporación por la suscripción de un nuevo contrato, el trabajador mantendrá un carácter indefinido en sus funciones. Esta omisión permite que el

empleador suscriba un nuevo contrato con el trabajador, como si fuera el primero.

Una última deficiencia identificada, es que la Ley 1468 dispone la reincorporación inmediata del trabajador despedido sin causa justificada en las mismas condiciones laborales previas al despido, conforme lo determina el artículo 12, párrafo I, inciso a). Sin embargo, no establece que dichas condiciones sean inmodificables tras cierto tiempo, ni que cualquier modificación requiera la autorización expresa del trabajador, por ejemplo, para ocupar un cargo distinto al que tenía antes de ser despedido injustamente.

El objetivo de este trabajo es analizar el contenido de la Ley N° 1468 y demostrar que los empleadores no tienen derecho a tratar a sus empleados con ignominia, contratando y despidiendo impunemente (Moss, 2007), sin considerar los efectos de un despido injustificado. Por otro lado, el trabajador tampoco debe hacer uso y abuso de la reincorporación.

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

La metodología de la investigación se basa en un enfoque cualitativo que emplea técnicas de análisis de contenido y observación.

Diversos autores han definido la investigación cualitativa. Según Vasilachis (2006), esta abarca un amplio espectro de materiales empíricos, como historias de vida o entrevistas, lo que permite explorar los

significados que los individuos atribuyen a sus experiencias. Monje (2011) añade que este tipo de estudio se fundamenta en la hermenéutica y la fenomenología, lo que implica considerar a los actores sociales como sujetos reflexivos y no meros objetos de estudio. Ruiz (2012) destaca el carácter interpretativo de la investigación cualitativa, enfatizando el uso de palabras y relatos para acercarse a la realidad.

Hernández, Fernández y Baptista (2014) señalan que este enfoque se centra en comprender los fenómenos desde la perspectiva de los participantes y en su contexto natural. En resumen, la investigación cualitativa es una categoría de diseños que permite recolectar datos ricos y detallados a través de diversas técnicas, como la observación y la entrevista, generando una amplia variedad de materiales.

El análisis de contenido se eligió como enfoque metodológico debido a su capacidad para explorar cómo la Ley N° 1468 aborda los procesos administrativos y judiciales relacionados con su implementación. Este método permite interpretar los significados subyacentes en los textos legales y en las decisiones judiciales, brindando una comprensión profunda de las fortalezas y dificultades que presenta la ley en la práctica.

El proceso se inició con un análisis de la Ley N° 1468 y de las decisiones emitidas por los Juzgados de Trabajo y Seguridad Social. Se

realizó una lectura inicial de estos documentos para familiarizarse con su contenido, seguida de un proceso de codificación en el que se identificaron temas clave, tales como los mecanismos de protección de derechos y las barreras en la aplicación de la ley. Estos códigos se agruparon en categorías más amplias, como “fortalezas en la protección de derechos laborales” y “dificultades en la ejecución judicial”. Finalmente, se interpretaron las categorías para construir una narrativa que evalúe de manera integral cómo la Ley N° 1468 opera en los procesos administrativos y judiciales, revelando tanto sus puntos fuertes como los desafíos en su implementación.

RESULTADOS

Los resultados del análisis de 120 sentencias laborales sobre reincorporación revelaron que el 85% de los casos fueron resueltos a favor de los trabajadores. Sin embargo, estos trabajadores reincorporados, tanto en el ámbito administrativo como judicial, sufrieron acoso laboral, lo que afectó su bienestar emocional y psicológico. Se identificó que el 80% de los trabajadores reincorporados experimentaron acoso laboral, y de este grupo, un 80% decidió renunciar.

Los tipos de acoso identificados incluyen el aislamiento del trabajador (20%) de todas las actividades públicas de la empresa y el menosprecio (20%) por el cobro de salarios devengados. Esta situación surge porque, al ser

reincorporado, el trabajador no solo recupera su puesto, sino que también se convierte en acreedor de los salarios correspondientes al tiempo de cesantía. Sin embargo, el empleador considera que este dinero no debió ser otorgado, ya que el trabajador no había trabajado durante ese período. Este resentimiento por parte del empleador intensifica el acoso, creando un ambiente laboral hostil y adverso.

La Organización Internacional del Trabajo (OIT), en su Convenio 190, describe el acoso como comportamientos y prácticas inaceptables o amenazas de tales conductas, que pueden manifestarse una sola vez o repetidamente. Además, se observó que la reubicación en puestos inferiores (60%) también es común, limitando el desarrollo profesional del trabajador. El Ministerio de la Protección Social de Colombia define la reubicación laboral como el proceso de trasladar a un empleado a un nuevo puesto o asignación de funciones, ya sea de manera temporal o permanente.

Se evidenció que, de las 120 sentencias laborales analizadas, el 10% de los casos fueron declarados improbados, principalmente por no existir un despido injustificado. Estos fallos no establecieron resarcimiento alguno a favor del empleador, identificando además a trabajadores reincidentes en este tipo de procesos. Asimismo, se observó que un 5% de los trabajadores no pudieron presentar su denuncia ante el Ministerio de Trabajo dentro

del plazo establecido de tres meses, dispuesto en la Ley N° 1468, debido a la falta de pruebas y escasos recursos para contratar asistencia legal.

Por otro lado, se concluyó que el 99% de los procesos de reincorporación tuvieron un tiempo promedio para obtener una resolución judicial definitiva de 24 meses, superando significativamente el plazo legal establecido. Además, en el 40% de los casos en que se ordenó la reincorporación, los empleadores presentaron recursos legales que prolongaron aún más el proceso.

Del análisis de las 120 sentencias laborales, se constató que el 85% de los trabajadores reincorporados fueron restablecidos mediante fallos que no especificaron que, en caso de haber suscrito más de dos contratos, adquirirían un carácter indefinido. Asimismo, se detectó que, en la misma proporción, las sentencias judiciales y resoluciones administrativas no establecieron que las condiciones en las que fue reincorporado el trabajador fueran inmodificables tras un determinado tiempo ni que dicha modificación requiriese la autorización expresa del trabajador.

DISCUSIÓN

Los resultados de esta investigación presentan un panorama completo sobre la reincorporación laboral. A pesar de que un alto porcentaje de los trabajadores obtuvo fallos judiciales a su favor, la realidad que enfrentan al regresar a sus puestos de trabajo dista mucho de

ser ideal. El acoso laboral sistemático al que se ven sometidos, en sus diversas manifestaciones, socava los principios fundamentales del derecho al trabajo y la estabilidad laboral.

Es fundamental reconocer ciertas limitaciones de este estudio. En primer lugar, aunque la muestra analizada es representativa, podría no ser del todo generalizable a otras jurisdicciones o sectores económicos. Además, la naturaleza retrospectiva del análisis, que se basa en sentencias judiciales, puede no captar la totalidad de las experiencias de los trabajadores reincorporados, ya que muchos casos pueden no llegar a los tribunales.

Los hallazgos de esta investigación tienen importantes implicaciones tanto para la teoría como para la práctica jurídica. En el ámbito teórico, confirman la necesidad de una conceptualización más amplia del derecho al trabajo y la estabilidad laboral, que trascienda la mera relación contractual y abarque la protección de la estabilidad laboral y la dignidad de los trabajadores. En el plano práctico, los resultados evidencian la insuficiencia de las medidas legales existentes para garantizar una reincorporación efectiva.

Si bien la Ley N° 1468 representa un avance significativo en la protección de los derechos laborales en Bolivia, su alcance en materia de prevención y sanción del acoso laboral resulta limitado en comparación con el Convenio 190

de la OIT sobre el acoso y la violencia en el mundo del trabajo. Este convenio establece estándares más altos en cuanto a la definición de acoso, las medidas de prevención y las sanciones aplicables. Por lo tanto, se recomienda una reforma legislativa que incorpore los principios y estándares establecidos en el Convenio 190 para garantizar una protección más integral de los trabajadores.

El caso de Renato Oliveira ilustra las dificultades que enfrentan los trabajadores reincorporados. A pesar de obtener una sentencia favorable, el trabajador fue sometido a un constante hostigamiento por parte de sus compañeros de trabajo, instigados por el empleador. En lugar de adoptar medidas para garantizar un ambiente laboral seguro, la empresa trasladó al trabajador a un puesto de menor jerarquía y con menores responsabilidades. Este caso evidencia la ineficacia de las medidas de protección existentes y la necesidad de implementar mecanismos más efectivos para prevenir y sancionar el acoso laboral.

CONCLUSIONES

La Ley N° 1468, si bien representa un avance significativo en la protección de los derechos laborales en Bolivia, presenta diversas deficiencias que limitan su efectiva implementación y, en consecuencia, la protección de los trabajadores reincorporados tras un

despido injustificado. A continuación, se amplían los principales hallazgos de esta investigación:

A pesar de las garantías legales que se han establecido para proteger a los trabajadores reincorporados, el acoso laboral sigue siendo un problema predominante. Los datos obtenidos en esta investigación indican que un alto porcentaje de los trabajadores reincorporados experimentan diversas formas de hostigamiento en el entorno laboral, lo que no solo socava su bienestar emocional, sino que también afecta su rendimiento laboral y su salud mental. Esta situación pone de manifiesto que las medidas de protección actuales son insuficientes para prevenir abusos y garantizar un entorno laboral seguro y respetuoso.

La falta de protocolos claros para abordar situaciones de acoso laboral y las deficiencias en la supervisión de las condiciones de trabajo contribuyen a que los trabajadores se sientan vulnerables y desprotegidos. La ausencia de sanciones efectivas para los empleadores que perpetúan el acoso crea un ambiente en el que estos actos pueden ocurrir sin consecuencias.

Los procesos judiciales relacionados con la reincorporación laboral son, en muchos casos, excesivamente prolongados, lo que genera un estado de incertidumbre y sufrimiento emocional en los trabajadores afectados. Este retraso en la resolución de los casos no solo afecta el bienestar psicológico de los trabajadores,

sino que también puede tener repercusiones económicas significativas, ya que muchos de ellos enfrentan dificultades financieras mientras esperan la resolución de su situación laboral.

La prolongación de los procesos puede deberse a la carga de trabajo en los juzgados laborales, la falta de recursos y personal adecuado, y las tácticas dilatorias empleadas por algunos empleadores. Esta situación resalta la necesidad urgente de reformas que no solo agilicen los procedimientos judiciales, sino que también mejoren la eficiencia del sistema judicial en general.

Una de las deficiencias más notorias de la Ley N° 1468 es la falta de claridad en relación con la estabilidad laboral de los trabajadores reincorporados. La legislación no proporciona directrices precisas sobre qué condiciones laborales deben ser garantizadas tras la reincorporación, lo que deja a los trabajadores en una posición de incertidumbre respecto a su estatus laboral. Además, la falta de mecanismos claros para prevenir y sancionar el acoso laboral debilita aún más la efectividad de la ley.

Es fundamental que la legislación incluya disposiciones claras que definan los derechos y deberes de los empleadores y trabajadores en el contexto de la reincorporación. Esto podría incluir la definición de las condiciones laborales que deben mantenerse inalteradas tras la reincorporación, así como el establecimiento

de procedimientos claros para la denuncia de acoso laboral y las sanciones correspondientes para quienes infrinjan la ley.

Los hallazgos de esta investigación resaltan la necesidad de revisar y reformar la Ley N° 1468 para abordar las deficiencias identificadas. Es imperativo que se implementen medidas que garanticen no solo el retorno de los trabajadores a sus puestos, sino también la protección efectiva de sus derechos laborales en un entorno libre de acoso y hostigamiento. Esto no solo beneficiaría a los trabajadores reincorporados, sino que también contribuiría a un ambiente laboral más justo y equitativo en Bolivia.

RECOMENDACIONES

Es fundamental definir de manera clara qué constituye el acoso laboral en el ámbito laboral. Esta definición debe abarcar todas las formas de acoso, incluyendo el psicológico, físico y verbal, y ser lo suficientemente amplia para incluir cualquier conducta que genere un ambiente hostil para el trabajador. Además, se deben establecer sanciones más severas para los empleadores que perpetren estas conductas, con el objetivo de disuadir tales comportamientos y proteger a los trabajadores de situaciones abusivas.

La implementación de medidas cautelares inmediatas es crucial para proteger a los trabajadores reincorporados de sufrir acoso laboral durante el trámite del proceso judicial. Estas medidas podrían incluir la reubicación

temporal del trabajador a un área donde no esté expuesto al acosador o la prohibición de ciertas acciones por parte del empleador hasta que se resuelva el caso. Al garantizar la seguridad del trabajador durante este período crítico, se puede mitigar el impacto negativo del acoso y proporcionar un entorno laboral más seguro.

Reducir los plazos para la resolución de los procesos judiciales relacionados con la reincorporación laboral es esencial. Para ello, se podrían establecer mecanismos de agilización, como la creación de una vía sumaria específicamente destinada a casos de reincorporación, donde se prioricen las denuncias de acoso laboral y se garantice una respuesta más rápida por parte de los tribunales. Esto no solo beneficiaría a los trabajadores, al reducir su incertidumbre, sino que también mejoraría la eficiencia del sistema judicial.

Realizar inspecciones laborales de manera más regular en las empresas donde se hayan producido reincorporaciones es fundamental para detectar y prevenir casos de acoso laboral. Estas inspecciones deberían enfocarse en evaluar las condiciones de trabajo y el cumplimiento de las normas laborales, y contar con personal capacitado para identificar situaciones de acoso. Además, se podría fomentar la participación de los trabajadores en estas inspecciones, permitiéndoles expresar sus preocupaciones y garantizar que se escuchen sus voces en la evaluación de sus entornos laborales.

La implementación de estas recomendaciones contribuirá a crear un marco más robusto y efectivo para la protección de los derechos laborales de los trabajadores reincorporados en Bolivia. Al abordar de manera integral el acoso laboral y mejorar los procesos judiciales, se puede avanzar hacia un entorno laboral más justo y equitativo, donde los derechos de todos los trabajadores sean respetados y protegidos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Bardin, L. (2002). Análisis de contenido. Ediciones A.
- Baron, R. A. (2000). *Violencia en el trabajo: Guía de prevención y gestión para empresas*. Compañía Editorial Pathfinder.
- Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia (7 de febrero de 2009). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Decreto Supremo 28699, Estabilidad laboral (1 de mayo de 2006). Gaceta Oficial Plurinacional de Bolivia.
- Decreto Supremo 21060, Libre rescisión (29 de agosto de 1985). Gaceta Oficial Plurinacional de Bolivia.
- Decreto Supremo 049. Estabilidad laboral (1 de mayo de 2010). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Decreto Supremo N° 3770, Prohíbe el retiro indirecto (9 de enero de 2019). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Díaz, J. A. (2010). Daño no físico: Una comparación perspectivas.
- Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, M. (2014). *Metodología de la investigación*. McGraw-Hill.
- Krippner, S. C., Pitchford, D. B., & Davies, J. A. (2012). *Trastorno de estrés postraumático*. ABC, Editores de CLO, LLC.
- Ley 1468. Procedimiento especial para la restitución de derechos laborales (3 de octubre de 2022). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Linares, E. T., Santín Vilariño, C., Villas, A., Menéndez Álvarez-Dardet, S., & López López, M. J. (2002). El modelo ecológico de Bronfenbrenner como marco teórico de la Psicooncología. *Anales de Psicología*, 18(1), 45–59.
- Ministerio de la Protección Social. (n.d.). Preguntas más frecuentes sobre el tema de reubicación laboral.
- Monje, C. (2011). *Metodología de la investigación cuantitativa y cualitativa: Guía didáctica*. Universidad Surcolombiana.

Noguero, F. L. (2002). El análisis de contenido como método de investigación. *Revista de Educación*, 4, 167–179.

Organización Internacional del Trabajo (OIT). (2019, 10 de junio). C190 - Convenio sobre la violencia y el acoso.

Organización Internacional del Trabajo (OIT). (1982, 2 de junio). C158 - Convenio sobre la terminación de la relación de trabajo.

Porter, N. B. (2007). Ley de equidad en la terminación del empleo: Encontrar un compromiso entre el empleo a voluntad y la causa justa.

Ruiz, J. (2012). Metodología de la investigación cualitativa. Universidad de Deusto.

Vasilachis, I. (2006). Estrategias de investigación cualitativa. Gedisa.

ABOGADOS EN TRIBUNALES EDUCATIVOS ¿NECESIDAD JURÍDICA O BUROCRACIA INNECESARIA EN BOLIVIA?

LAWYERS IN EDUCATIONAL COURTS: LEGAL NECESSITY OR UNNECESSARY BUREAUCRACY IN BOLIVIA?

Franklin Amador Montesinos Fernández¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El exhaustivo estudio de este artículo científico se centra en analizar el Decreto Supremo N° 25273, específicamente el numeral 1 del artículo 21. Utilizando una metodología descriptiva-propositiva, el estudio implementó cuestionarios y entrevistas con maestros, directores distritales y asesores legales para esclarecer la situación actual. Se identificaron deficiencias significativas en la composición de los tribunales disciplinarios, que están conformados en la actualidad por padres de familia, quienes carecen de preparación jurídica. Los hallazgos destacan la necesidad de reformar el marco normativo vigente para incluir el título de abogado como requisito para formar parte del tribunal disciplinario. La relevancia social del problema ha llevado a proponer un decreto modificatorio que aborde estas preocupaciones, lo que fortalecería la transparencia, la legitimidad y el debido proceso en los procedimientos disciplinarios. Asimismo, se sugiere unificar las normativas dispersas en un único “Código de Ética” para mejorar la coherencia y la eficacia regulatoria.

PALABRAS CLAVE: debido proceso, normativa educativa, derecho a la defensa, tribunales, regulación social.

¹ Licenciado en Derecho, Universidad Privada Domingo Savio, Abogado Libre.
Correo: franklin_montesinosf@hotmail.com

ABSTRACT

The exhaustive study of this scientific article focuses on analyzing Supreme Decree No. 25273, specifically numeral 1 of article 21. Using a descriptive-propositive methodology, the study implemented questionnaires and interviews with teachers, district directors and legal advisors to clarify the current situation. Significant deficiencies were identified in the composition of the disciplinary courts, which are currently made up of parents, who lack legal training. The findings highlight the need to reform the current regulatory framework to include the title of lawyer as a requirement to be part of the disciplinary court. The social relevance of the problem has led to the proposal of a modifying decree that addresses these concerns, which would strengthen transparency, legitimacy and due process in disciplinary procedures. Likewise, it is suggested to unify the dispersed regulations into a single “Code of Ethics” to improve coherence and regulatory effectiveness.

KEYWORDS: due process, educational regulations, right to defense, tribunals, social regulation.

INTRODUCCIÓN

El Código Niña, Niño y Adolescente del Estado Plurinacional de Bolivia establece que “es obligación primordial del Estado en todos sus niveles, garantizar el ejercicio pleno de los derechos de las niñas, niños y adolescentes” (Código Niña, Niño y Adolescente, 2014).

Por lo tanto, es fundamental que sean los primeros en recibir protección y asistencia en cualquier circunstancia, asegurando así que cuenten con un entorno seguro donde no enfrenten discriminación, desigualdad o peligro, y donde puedan aspirar a un futuro próspero lleno de sueños y ambiciones. En este contexto, los maestros desempeñan un papel crucial, ya que influyen directamente en el desarrollo de los niños y, en consecuencia, en el futuro del país.

En el ámbito educativo, al igual que en cualquier otro sector profesional, existe una normativa que describe las faltas leves, graves y muy graves, junto con las sanciones correspondientes para los maestros que incurren en ellas. Sin embargo, las sanciones a los maestros por tales comportamientos son sometidas a un proceso disciplinario administrativo educativo, el cual, aunque tiene normas válidas, resulta ineficaz debido a su estado arcaico.

Esta situación provoca demoras significativas en los procedimientos, que son, en gran medida, consecuencia de la inadecuada composición de los tribunales disciplinarios, actualmente constituidos por el “director distrital y dos padres de familia” (Decreto Supremo N° 25273, 1999). Esta composición carece de la

formación jurídica necesaria para desempeñar sus funciones de manera eficaz.

La ausencia de preparación técnica y jurídica en estos tribunales no solo compromete la eficiencia del proceso, sino que también vulnera el derecho al debido proceso en su vertiente de motivación y fundamentación.

“La garantía del debido proceso comprende, entre uno de sus elementos, la exigencia de la motivación de las resoluciones” (Sentencia Constitucional Plurinacional 0386/2013, 2013). Además, la Sentencia Constitucional Plurinacional SCP 0999/2003-R, del 16 de julio de 2003, menciona que la piedra angular del debido proceso es la supremacía de la justicia sobre todo procedimiento legal.

Este principio destaca que el debido proceso no busca un orden mecánico, sino que su finalidad es alcanzar la justicia, garantizando el derecho a la defensa y el derecho a la igualdad de las partes, derechos fundamentales que no pueden ser ignorados bajo ningún justificativo o excusa por parte de la autoridad. Estos mandatos constitucionales son la base de las normas adjetivas procesales en nuestro ordenamiento jurídico, por lo que los tribunales y jueces que administran justicia tienen el deber de asegurar que los juicios se lleven a cabo sin vicios de nulidad, evitando así poner en riesgo los principios de justicia y equidad en el sistema educativo.

La gravedad de esta situación es tal que, en algunos casos, un maestro puede ser declarado culpable sin pruebas suficientes, mientras que, en otros, un maestro acusado de violación puede quedar impune a pesar de la existencia de pruebas.

Para ilustrar el procedimiento y resaltar la importancia del tema, el Asesor Jurídico de la Dirección Departamental de Potosí, B.M., expone un caso disciplinario en el que un profesor fue sancionado con el “retiro definitivo del ejercicio del Magisterio” por haber cometido la falta muy grave tipificada como estupro en el Art. 11 Inc. m) del Reglamento de Faltas y Sanciones Disciplinarias del Magisterio, aprobado por R.S. 212414 del 21 de abril de 1993.

La resolución del Tribunal se basó únicamente en la declaración prestada por la supuesta víctima en las oficinas de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, donde manifestó estar embarazada del profesor. Sin embargo, en el proceso penal seguido en su contra por la supuesta comisión del delito de estupro, se dictó el sobreseimiento del profesor, ya que una prueba de ADN presentada como descargo demostró que el hijo que esperaba la presunta víctima era, en realidad, del padrastro.

Además, B.M. ilustra otro caso extremo ocurrido en un área rural, donde un profesor cometió el delito de violación en contra de una estudiante de secundaria. Este hecho fue

reconocido por el agresor mediante la firma de un acta ante las autoridades de la comunidad. Posteriormente, se inició un proceso penal en su contra por la supuesta comisión de violación, tipificada en el Art. 308 BIS del Código Penal.

Durante la investigación, el procesado se dio a la fuga, y al llegar a la etapa de juicio, el Fiscal de Materia de Puna se comprometió a presentar y producir la prueba de cargo que poseía, en especial el acta suscrita por el agresor, en la que reconocía ser el autor del hecho delictivo. Lamentablemente, por supuesta negligencia del Fiscal, no se presentó ninguna prueba, lo que llevó al Tribunal de Sentencia a dictar una sentencia absolutoria a favor del profesor.

Por su parte, el Tribunal Disciplinario de la Dirección Distrital de Puna, debido a su desconocimiento de la ley, no inició el proceso disciplinario de manera paralela al proceso penal en contra del profesor por la comisión de la falta muy grave, tipificada como violación en el Art. 11 Inc. m) del Reglamento de Faltas y Sanciones Disciplinarias del Magisterio. Tres años después, como si nada hubiera ocurrido, el profesor solicitó su reincorporación a un cargo docente, adjuntando la sentencia absolutoria ejecutoriada.

De inmediato, se dispuso dictar un Auto Inicial de Proceso en su contra, pero, al ser citado, el profesor planteó la excepción de prescripción, argumentando que las faltas disciplinarias en el ámbito administrativo prescriben en un

plazo de 2 años. Consecuentemente, todos los esfuerzos para evitar su reincorporación al sistema educativo resultaron vanos, y se dictó una resolución declarando probada la excepción de prescripción. Actualmente, el profesor se encuentra prestando servicios en el Distrito de Ckochas, ya que fue reincorporado al magisterio.

Estos casos reflejan profundas injusticias derivadas de la vulneración del debido proceso, resultado del desconocimiento de la ley por parte de los miembros del Tribunal Disciplinario. En el primer caso, de haber existido una adecuada comprensión legal, el tribunal podría haber aplicado la “suspensión condicional del proceso disciplinario” hasta la resolución del proceso penal, evitando así una grave injusticia.

En el segundo caso, un conocimiento jurídico adecuado habría permitido iniciar un proceso disciplinario paralelo al penal, conforme a lo establecido en la Sentencia Constitucional Plurinacional SCP 0140/2012 del 16 de mayo de 2012.

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

La metodología empleada en este trabajo de investigación se fundamenta en el uso de instrumentos del método empírico y del método estadístico descriptivo, con el objetivo de obtener datos de manera precisa. La implementación de estos instrumentos se llevó a cabo en el territorio del Estado Plurinacional de Bolivia, considerando como actores principales a las

personas involucradas en el ámbito educativo, tales como maestros, asesores jurídicos y directores distritales.

En este estudio, se ha establecido una población universo de 150,000 profesores en el Estado Plurinacional de Bolivia, que cuentan con el Certificado de Población Laboral.

Para determinar la muestra de la población, se utilizó el método de muestreo probabilístico “aleatorio simple”, que garantiza que cada miembro de la población tenga la misma probabilidad de ser seleccionado. Este enfoque es adecuado para obtener una muestra representativa de los maestros en Bolivia.

Se utilizaron diversos métodos en este trabajo de investigación, entre los cuales se aplicó una encuesta mediante un cuestionario como instrumento de recolección de datos dirigido a los maestros; se llevó a cabo entrevistas a asesores jurídicos utilizando una guía de entrevista para facilitar las conversaciones con las autoridades pertinentes; se emplearon entrevistas a directores distritales con una guía específica adaptada a sus funciones; y se realizó una revisión documental exhaustiva de documentos relevantes, utilizando una guía de revisión para orientar el proceso, además de consultar a la Dirección Departamental de Educación para confirmar la vigencia de la normativa aplicable.

El análisis de los resultados se llevó a cabo mediante la sistematización de los datos obtenidos a través de los métodos empleados. Estos métodos y herramientas fueron seleccionados con el fin de obtener datos precisos y completos en relación con el tema de investigación. Cada instrumento fue adaptado y diseñado de manera adecuada para recopilar la información requerida.

RESULTADOS

Los resultados de la encuesta revelan una preocupación generalizada sobre la composición y el funcionamiento de los tribunales disciplinarios en las direcciones distritales. Casi el 58% de los encuestados es consciente de que los miembros del tribunal no poseen un título de abogado, lo que genera inquietudes acerca de su capacidad para desempeñar adecuadamente sus funciones. A pesar de que muchos conocen las funciones del tribunal, un 37% carece de este conocimiento, lo que indica la necesidad de mejorar la comunicación y difusión de información sobre su rol.

La percepción de que la falta de formación legal de los miembros del tribunal está relacionada con problemas en la dictación de resoluciones es casi unánime, alcanzando un 95%. Esto resalta la importancia de proporcionar una formación legal adecuada y considerar la inclusión del título de abogado como requisito para formar parte del tribunal. La mayoría de

los encuestados apoya esta idea, sugiriendo que podría fortalecer la legitimidad y la confianza en los procesos disciplinarios.

Asimismo, un 95% de los encuestados considera que se vulnera el debido proceso en las sanciones emitidas por el tribunal, lo que subraya la urgencia de realizar cambios para mejorar la transparencia y la rendición de cuentas. Por último, hay un fuerte respaldo a la modificación del decreto supremo, con casi el 96% de aceptación para incluir el título de abogado como requisito, con el objetivo de asegurar decisiones más informadas y justas en los procedimientos disciplinarios.

En relación con las entrevistas realizadas a asesores jurídicos de las Direcciones Departamentales de Potosí, La Paz, Santa Cruz, Chuquisaca, Oruro, Cochabamba y Pando, así como a dos directores distritales, se presentan los siguientes resultados respecto a las preguntas formuladas.

En cuanto a la primera pregunta: ¿Considera usted que la situación actual de los tribunales disciplinarios vulnera el debido proceso por falta de abogados?

Todos los entrevistados coinciden en que la ausencia de abogados en los tribunales disciplinarios vulnera el debido proceso. Señalan que los miembros actuales (profesores y padres de familia) carecen de formación jurídica, lo que provoca resoluciones mal fundamentadas

y errores procedimentales. Además, destacan que esta falta de conocimientos en derecho impide que los tribunales emitan sentencias debidamente fundamentadas y motivadas, mientras que algunos apuntan que esta carencia resulta en vulneraciones de derechos de las partes involucradas.

Respecto a la pregunta: ¿Cree usted que es conveniente que la función de administrar justicia en los tribunales disciplinarios sea ejercida por abogados?

Los entrevistados consideran que sería conveniente que los tribunales disciplinarios estuvieran conformados por profesionales del derecho. La mayoría sugiere que los abogados no solo deberían tener el título, sino también especialización en derecho educativo o experiencia en litigio. F.J. enfatiza que la presencia de abogados garantizaría decisiones justas y transparentes, mientras que J.L. sugiere que los miembros del tribunal deberían ser abogados especializados en normativa educativa.

En respuesta a la pregunta: ¿Tiene conocimiento de casos donde se haya vulnerado el derecho al debido proceso por la falta de capacitación legal de los miembros del tribunal? Muchos entrevistados mencionan casos específicos en los que se ha vulnerado el debido proceso debido a la falta de capacitación legal de los miembros del tribunal. B.M. relata varios casos donde se presentaron apelaciones

y acciones de amparo constitucional debido a errores cometidos por tribunales sin conocimientos jurídicos. S.T. menciona que en su dirección se rechazó un proceso administrativo al identificarse una vulneración al debido proceso.

Con respecto a la pregunta: ¿Está de acuerdo con modificar el artículo 21 del Decreto Supremo N°25273 para exigir el título de abogado en los tribunales disciplinarios?

Todos los entrevistados apoyan la modificación del artículo 21 para incorporar el título de abogado como requisito para ser parte del tribunal. H.A. y M.L. consideran que esta modificación garantizaría una mejor fundamentación de las resoluciones. Sin embargo, E.G. sugiere que, en lugar de excluir a los padres de familia, sería más conveniente incluir abogados como asesores en los tribunales.

Finalmente, al preguntar: ¿Es necesario incorporar nuevas normas en el marco jurídico boliviano para garantizar el derecho al debido proceso en el ámbito educativo?

Los entrevistados consideran necesario actualizar y modificar las normas existentes para garantizar el debido proceso. F.J. señala que la normativa actual es obsoleta y necesita ser actualizada para alinearse con la realidad contemporánea. S.T. resalta la necesidad de incluir profesionales en derecho dentro de los procesos administrativos disciplinarios.

Los resultados obtenidos de las entrevistas proporcionan una visión clara y detallada de los desafíos actuales y las oportunidades de mejora en el sistema de tribunales disciplinarios en el ámbito educativo de Bolivia.

Se destaca que un problema significativo es la falta de fundamentación y motivación en las resoluciones emitidas por los tribunales, lo que compromete el debido proceso. Otro hallazgo relevante es que la inclusión de personas sin formación jurídica, como profesores y padres de familia, en la composición de los tribunales genera complicaciones en el debido proceso.

Los resultados sugieren que los tribunales deben estar compuestos por profesionales con formación en derecho, preferiblemente abogados con experiencia en litigio o postgrados en argumentación jurídica. Además, la dispersión normativa se identifica como un obstáculo significativo en los procesos disciplinarios, lo que indica la necesidad de trabajar en la unificación y actualización del marco normativo que rige estos procesos, estableciendo directrices claras y causales específicas de recusación.

Muchas normas vigentes resultan obsoletas y no reflejan la realidad actual, lo que requiere una revisión y actualización urgentes para garantizar que el sistema normativo esté alineado con las necesidades contemporáneas.

DISCUSIÓN

La presente investigación propone soluciones concretas para mejorar la composición y el funcionamiento de los tribunales disciplinarios en el ámbito educativo. El problema central identificado es la falta de formación jurídica de los miembros de estos tribunales, lo que ha conducido a la comisión de injusticias, a una valoración inadecuada de pruebas, a la inconclusión de procesos y a la ausencia de fundamentación adecuada en las resoluciones. Estas deficiencias subrayan la necesidad de un enfoque técnico-jurídico que solo puede aportar profesionales con formación en derecho, alineándose esta teoría con las normativas establecidas en legislaciones comparadas de otros países.

Por ejemplo, en Ecuador, la conformación del Tribunal Disciplinario, según el artículo 65 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural (2011), está integrada por tres miembros: el Director Distrital, el Jefe de Recursos Humanos y el Jefe de Asesoría Jurídica. Esta estructura garantiza una protección más eficaz del debido proceso, al contar con un enfoque técnico-jurídico especializado.

De manera similar, la Ley de Carrera Docente de El Salvador establece una organización profesional jerárquica que prioriza la protección de los derechos, obligaciones y garantías en el ámbito educativo. De acuerdo con el artículo

71 de esta ley (2007), para ser integrante del Tribunal de la Carrera Docente se requiere ser salvadoreño por nacimiento, tener más de treinta años de edad, ser abogado de la República (y maestro, en el caso del representante de los educadores), demostrar moralidad y competencia notorias, y estar en pleno goce de los derechos de ciudadanía durante los cinco años anteriores al desempeño del cargo.

La solución propuesta, que consiste en implementar el requisito del título de abogado para ser miembro del tribunal disciplinario, ofrece una respuesta efectiva a los problemas identificados. Esta medida asegura que los procesos disciplinarios se desarrollen con un enfoque jurídico adecuado, garantizando el derecho a un debido proceso para todas las partes involucradas.

Los ejemplos internacionales refuerzan la idea de que la presencia de profesionales del derecho en los tribunales disciplinarios es fundamental para garantizar el respeto al debido proceso. La estructura propuesta en Ecuador y El Salvador proporciona un modelo a seguir para Bolivia, al demostrar que un enfoque técnico-jurídico es crucial para evitar injusticias y asegurar la transparencia y legitimidad de las decisiones.

En conclusión, la solución propuesta en esta investigación, que establece como requisito el título de abogado para ser parte del tribunal disciplinario, no solo aborda los problemas

identificados, sino que también ofrece un camino claro para mejorar la justicia educativa. Esto asegura que los procesos disciplinarios se conduzcan con el rigor necesario, permitiendo que las pruebas se valoren de manera objetiva, que las normas procedimentales se apliquen correctamente, que se cumplan los plazos procesales y que las resoluciones estén adecuadamente fundamentadas y motivadas.

CONCLUSIONES

Los datos revelan que la falta de abogados en los tribunales disciplinarios educativos en Bolivia no solo es un descuido, sino una verdadera crisis de justicia. La composición de estos tribunales, integrada por personas sin formación jurídica, como directores distritales y padres de familia, ha generado un caos en la administración de justicia educativa, resultando en resoluciones arbitrarias, valoraciones erróneas de pruebas y decisiones opacas que violan derechos fundamentales.

El contraste con países como Ecuador y El Salvador, donde la inclusión de abogados en los tribunales es obligatoria, pone de manifiesto la precariedad del sistema boliviano. La ausencia de un enfoque técnico-jurídico no es simplemente una deficiencia; es un fallo estructural que ha permitido que casos de injusticia flagrante queden impunes. Ante esta situación, cabe preguntarse: ¿por qué se sigue confiando en un

sistema que claramente fracasa en proteger los derechos de maestros y estudiantes?

Exigir que los miembros de estos tribunales cuenten con un título de abogado no es una cuestión de añadir burocracia, sino una necesidad urgente para evitar más injusticias. Sin esta reforma, los tribunales continuarán siendo espacios donde la justicia depende más de la suerte que del derecho. La inclusión de abogados garantizaría decisiones fundamentadas, procesos transparentes y una verdadera justicia, en lugar de la continua improvisación que caracteriza la situación actual.

En definitiva, es hora de romper con esta inercia peligrosa y reconocer que la justicia educativa en Bolivia requiere un cambio radical. Este artículo demuestra que la reforma es una solución viable para abordar la urgencia de proteger los derechos y restaurar la confianza en el sistema disciplinario educativo. ¿O seguiremos permitiendo que la ignorancia jurídica determine el destino de nuestros educadores y estudiantes?

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Asamblea Nacional del Ecuador. (2011). Ley No. 2011 Ley Orgánica de Educación Intercultural. 31 de marzo de 2011.

Decreto Supremo N° 25273 (8 de enero de 1999). Gaceta Oficial de Bolivia.

Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia. (2014). Ley 548 Código Niña, Niño y Adolescente. 17 de julio de 2014.

Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia. (1997). Ley 1768 Código Penal. 10 de marzo de 1997.

Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia. (1993). Resolución Suprema 212414 Reglamento de faltas y sanciones del magisterio y personal docente y administrativo. 21 de abril de 1993.

Ministerio de Educación de El Salvador. (1996). Decreto Legislativo N° 665. 7 de marzo de 1996.

Tribunal Constitucional Plurinacional. (2013). Sentencia Constitucional Plurinacional SCP N° 0386/2013. 25 de marzo de 2013.

Tribunal Constitucional Plurinacional. (2003). Sentencia Constitucional Plurinacional SCP 0999/2003-R. 16 de julio de 2003.

Tribunal Constitucional Plurinacional. (2012). Sentencia Constitucional Plurinacional SCP 0140/2012. 16 de mayo de 2012.

PAUTAS PARA EL CONTROL DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN CASOS DE VIOLACIÓN. UN ANÁLISIS CRÍTICO Y PROPOSITIVO

GUIDELINES FOR CONTROLLING TESTIMONIAL EVIDENCE IN RAPE CASES: A CRITICAL AND PROPOSITIVE ANALYSIS

*Jhazmany Juan Zenteno Valdez*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

Este artículo aborda de manera crítica el problema que surge en la atención de los casos de violación, específicamente en lo relacionado con la obtención y valoración de los medios de prueba. Se enfatiza la necesidad de que los operadores del sistema judicial comprendan que, de acuerdo con el estándar de prueba aplicable en el proceso penal, que también rige en casos de violencia sexual, no existe impedimento alguno para validar el testimonio incriminatorio de la víctima mediante otros medios de prueba que el Ministerio Público debe obtener durante la etapa preparatoria. La carga de la prueba sigue recayendo en quien acusa, lo que permite al juzgador establecer la fiabilidad de dicha declaración como parte de la valoración individual de las pruebas. Además, se sugiere la creación de opciones de corroboración que contribuyan a la construcción de inferencias probatorias, las cuales forman parte de la valoración conjunta de las evidencias presentadas.

PALABRAS CLAVE: prueba testimonial, violación, estándar de prueba, fiabilidad, corroboración.

¹ *Licenciado en Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Mayor de San Simón. Magister en Administración de Justicia, Universidad Mayor; Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca. Juez Técnico del Tribunal de Sentencia N° 1 de la capital, Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. Correo: jmjznteno@gmail.com*

ABSTRACT

This article critically addresses the problem that arises in the attention of rape cases, specifically in relation to obtaining and evaluating evidence. The need is emphasized for the operators of the judicial system to understand that, in accordance with the standard of proof applicable in the criminal process, which also applies in cases of sexual violence, there is no impediment to validating the victim's incriminating testimony through other means. means of proof that the Public Ministry must obtain during the preparatory stage. The burden of proof continues to fall on the accuser, which allows the judge to establish the reliability of said statement as part of the individual assessment of the evidence. Furthermore, the creation of corroboration options is suggested that contribute to the construction of evidentiary inferences, which are part of the joint assessment of the evidence presented.

KEYWORDS: testimonial evidence, violation, standard of proof, reliability, corroboration.

INTRODUCCIÓN

La búsqueda de la verdad material es un elemento esencial en el proceso penal, y el descubrimiento de dicha verdad debe ser un objetivo estructural en la actividad probatoria en todos los casos relacionados con delitos penales.

La prueba testimonial se presenta como uno de los medios de prueba más relevantes dentro de este proceso, permitiendo el acceso a la verdad histórica de los hechos, a pesar de enfrentar el “doble problema” de que la percepción de una persona puede diferir de la realidad y que la declaración puede no reflejar adecuadamente esa percepción (De Paula, 2019).

En los casos de violencia sexual, la naturaleza de estos delitos genera diversos problemas probatorios, derivados de factores como: a) las circunstancias en que ocurre la violencia sexual

(intimidad, clandestinidad, ausencia de testigos, sesgos de género, entre otros); b) la tensión entre la necesidad de pruebas periciales y la intimidad física y psicológica de la víctima; c) la vergüenza y el temor que pueden experimentar las víctimas antes y después de la denuncia; y d) la actuación de los entes investigativos y judiciales frente a las víctimas, frecuentemente marcada por estereotipos discriminatorios (AS 179/2020-RRC).

En este contexto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte-IDH) ha establecido estándares interamericanos vinculantes que deben ser cumplidos, tal como se prevé en la SCP 0110/2010-R del 10 de mayo. Desde la sentencia del caso *Castro Castro vs. Perú*, la Corte ha subrayado la importancia del testimonio de las víctimas como prueba “necesaria y suficiente” para acreditar agresiones sexuales.

Este estándar fue reforzado en los casos Rosendo Cantú e Inés Fernández Ortega, ambos contra México, donde la Corte-IDH destacó los problemas probatorios en los delitos sexuales, principalmente por la falta de evidencias en estos casos. En este marco, la Corte afirmó que “la violencia sexual se caracteriza por producirse en ausencia de testigos, y dada su naturaleza, no se puede contar con pruebas documentales o gráficas, por lo que la declaración de la propia víctima constituye una prueba fundamental”.

Así, se puede afirmar que, a nivel jurisprudencial, el estándar probatorio en casos de violencia sexual se construye a partir de la declaración del sujeto pasivo del delito. Además, en cumplimiento del estándar de prueba aplicable en el proceso penal, que también rige para los casos de violencia sexual, no hay obstáculo alguno para validar el testimonio incriminatorio con otros elementos de prueba, especialmente en relación con las circunstancias previas y posteriores al hecho principal.

En el caso Inés Fernández Ortega vs. México, la Corte-IDH validó la declaración de la víctima mediante elementos indiciarios que corroboraron su testimonio, como peritajes médicos, exámenes psicológicos y declaraciones de testigos que auxiliaron a la víctima tras la agresión. Sin embargo, se presenta un problema en la atención a los casos de violación, donde el Ministerio Público, en la etapa preparatoria, no valida el testimonio incriminatorio de la víctima

con otros medios de prueba, limitándose a registrar la declaración de la víctima para demostrar el hecho de agresión sexual.

Esto genera que se produzcan medios de prueba cuyo origen es la misma entrevista de la víctima, sin considerar el contexto de los hechos, lo que ha llevado a los jueces a basar sus decisiones únicamente en la declaración de la víctima y en pruebas que dependen de dicha declaración, afectando así el derecho a la tutela judicial efectiva tanto de la víctima como del imputado.

Es fundamental que los operadores del sistema judicial boliviano, al investigar, juzgar y sancionar, comprendan que la declaración de la víctima de violencia sexual, en particular en casos de violación, es una prueba crucial.

Esta declaración debe servir como punto de partida para reconstruir lo ocurrido, permitiendo al juez evaluar su fiabilidad y pertinencia interna, como parte de la valoración individual de la prueba. Asimismo, la corroboración a nivel externo debe abarcar las circunstancias previas y posteriores a los casos de violación, las cuales deben ser investigadas por el Ministerio Público y posteriormente reconstruidas por el juez como parte de la valoración conjunta de las pruebas.

En este sentido, la declaración de la víctima satisface la necesidad de evaluar las circunstancias concomitantes, dada la

complejidad de los problemas probatorios en casos de violencia sexual.

En este contexto, el presente artículo tiene los siguientes objetivos: primero, examinar el tratamiento doctrinal de la prueba testimonial en casos de violación a través de la literatura nacional e internacional; segundo, analizar el contenido de las normas convencionales, constitucionales y legales, así como la jurisprudencia interamericana en relación con el desarrollo de la prueba testimonial en casos de violación; tercero, discutir los resultados sobre la prueba testimonial en casos de violación que maneja y resuelve el Ministerio Público y el Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; y cuarto, diseñar una propuesta sobre la valoración de la prueba testimonial en casos de violación, que resguarde los derechos de las partes en el proceso penal.

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

El presente artículo científico adopta un enfoque de investigación principalmente cualitativo y descriptivo, basado en datos recopilados, y se centra en comprender en profundidad la prueba testimonial en los casos de violación. Su objetivo es explorar las percepciones, experiencias y prácticas relacionadas con la fiabilidad y pertinencia de esta prueba, así como su corroboración con otros elementos de prueba y su impacto en la valoración judicial.

La técnica empleada es la revisión documental, la cual se aplica a cinco casos representativos de violación atendidos en los Tribunales de Sentencia del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba durante la gestión 2023. Este análisis permite examinar los datos obtenidos, emitir conclusiones y formular una propuesta sobre la valoración de la prueba testimonial en dichos casos.

La investigación presenta un carácter mixto, combinando aspectos teóricos y aplicados.

RESULTADOS

El testimonio constituye un medio de prueba reconocido en la Ley 1970, y se configura como una actividad procesal tanto de las partes (en cuanto a su demostración) como del juez (en cuanto a su verificación). Su propósito es lograr la convicción del juzgador sobre la veracidad de los datos aportados al proceso. Este medio de prueba se define como “la declaración de una persona física, recibida en el curso del proceso penal, sobre lo que pueda conocer, por percepción de sus sentidos, acerca de los hechos investigados, con el fin de contribuir a la reconstrucción conceptual de estos” (Cafferata, 2003).

En cuanto al delito de violación, Soler (1973) sostiene que se trata del acceso carnal con una persona de cualquier sexo, realizado mediante violencia real o presunta (p. 291). Por su parte, Núñez (1999) define la violación como el acceso carnal de un varón con otra persona,

aprovechándose de su inmadurez o estado mental, de su indefensión o mediante el uso de la violencia, y sin derecho a exigirlo (p. 247). De este modo, el acceso carnal es fundamental para establecer la existencia del delito de violación, cuyo bien jurídico protegido es la libertad sexual.

En el proceso penal, la víctima puede ser convocada como testigo para narrar de manera coherente lo que conoce sobre las circunstancias previas, concomitantes y posteriores al hecho principal. Así, el juzgador podrá obtener conocimiento sobre el caso y, en primera instancia, determinará la fiabilidad o pertinencia de los hechos narrados, así como la corroboración de dicha declaración con otros elementos de prueba.

En los casos de violación, la víctima suele ser la única testigo que conoce los pormenores de la agresión sexual sufrida, lo que la faculta para declarar sobre todo lo que sepa acerca de las circunstancias precedentes, concomitantes y posteriores al hecho principal.

Por ejemplo, en un caso de violación, la circunstancia precedente podría incluir situaciones en las que el imputado molesta a la víctima, haciendo comentarios obscenos, ya sea en persona o a través de redes sociales, o persiguiéndola con intenciones sexuales.

La circunstancia concomitante sería el momento en que ocurre la agresión sexual. Por

último, la circunstancia posterior podría abarcar la revelación que la víctima hace a un familiar o amigo sobre la agresión sufrida, ya sea de forma personal o mediante el uso de redes sociales.

A nivel internacional, se han promulgado diversos instrumentos normativos destinados a combatir la violencia contra las mujeres. Entre ellos, destacan la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) a nivel universal, y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como la Convención de Belém do Pará, a nivel interamericano. Ambos instrumentos están orientados a prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres, incluyendo la violencia sexual. La adopción de estas normativas ha impulsado reformas en la legislación de la región latinoamericana, con el objetivo de disminuir la violencia de género.

En el ámbito nacional, el artículo 15, inciso II, de la Constitución Política del Estado establece que todas las personas, en especial las mujeres, tienen derecho a no sufrir violencia física, sexual o psicológica, tanto en el ámbito familiar como en la sociedad. En consonancia con este principio, se promulgó la Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia (Ley 348 de 9 de marzo de 2013), que tiene como objetivo implementar mecanismos, medidas y políticas integrales para la prevención,

atención, protección y reparación de las mujeres en situación de violencia.

La doctrina del bloque de constitucionalidad, reconocida por el artículo 410 de la Constitución, incluye los tratados internacionales en materia de derechos humanos, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ratificada por Bolivia mediante la Ley 1599 del 18 de octubre de 1994. Esta norma convencional se encuentra amparada por el principio de supremacía constitucional, que sustenta la jerarquía normativa del Estado Plurinacional de Bolivia. Según la Sentencia Constitucional Plurinacional SCP 0110/2010-R de 10 de mayo, las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte-IDH) forman parte integral del bloque de constitucionalidad.

La Corte-IDH ha establecido estándares de prueba de carácter género-sensitivo a partir del caso Penal Castro Castro vs. Perú, en el cual se valoró el testimonio de las víctimas como prueba “necesaria y suficiente” para acreditar las agresiones sexuales. En el caso Hermanas González y otras vs. México, se definieron estándares específicos para situaciones donde la víctima había fallecido, aceptando otros elementos independientes como pruebas, entre ellos el hallazgo de cuerpos desnudos y mutilados, que demostraban el ensañamiento de carácter sexual padecido por las mujeres en Ciudad Juárez.

Posteriormente, en los casos Rosendo Cantú e Inés Fernández Ortega vs. México, la Corte-IDH reiteró la importancia del testimonio de las mujeres, corrigiendo una postura previa expuesta en el caso Loayza Tamayo vs. Perú. La Corte afirmó que, dado que la violencia sexual frecuentemente ocurre en ausencia de testigos, la declaración de la víctima se convierte en una prueba fundamental.

Así, el estándar de prueba internacional para los casos de violencia sexual se construye a partir de la declaración de la víctima, siempre que esta haya sobrevivido a la agresión. Este principio no vulnera el derecho a la presunción de inocencia, ya que la carga de la prueba recae en quien acusa. En el caso Inés Fernández Ortega vs. México, la Corte-IDH también observó que otros indicios podían validar el testimonio incriminatorio de la víctima, como la presencia de militares en la zona el día de los hechos, los peritajes médicos realizados sobre su cuerpo, el examen psicológico y las declaraciones de otros testigos que ayudaron a la víctima tras la agresión.

En situaciones en las que la víctima no ha sobrevivido, la violencia sexual puede ser probada a través de otros medios independientes al testimonio. En el caso Masacres de El Mozote y alrededores vs. El Salvador, la Corte-IDH aceptó la existencia de violencia sexual y la posterior muerte de las víctimas basándose en el testimonio de una testigo que relató lo

sucedido en diversas instancias, a pesar de la falta de peritajes forenses o documentos que corroboraran la violencia sexual.

Es fundamental considerar el contexto en el que se desarrolla la agresión sexual, dado que las particularidades de la violencia sexual requieren un enfoque integral en la investigación. Aunque la declaración de la víctima es crucial, no debe ser el único medio de prueba. Se deben realizar esfuerzos para obtener y asegurar otros tipos de evidencia, especialmente en relación con las circunstancias que rodean el hecho principal, garantizando así el derecho de toda persona a defender sus intereses legítimos ante el sistema de justicia.

En total, se analizaron cinco casos representativos de violación que fueron tramitados durante la gestión 2023 en los Tribunales de Sentencia de la capital del departamento de Cochabamba. De estos casos, tres involucraron a víctimas mayores de 18 años, mientras que dos correspondieron a víctimas que se encontraban entre los 14 y 18 años. A continuación, se presentan los hallazgos obtenidos a partir de este análisis:

En cuatro de los cinco casos de violación, el Ministerio Público sustentó su acusación utilizando los mismos elementos recolectados durante la fase de investigación preliminar, los cuales fueron descritos en la resolución de imputación formal. Entre estos elementos se encontraban pruebas documentales, como la

declaración de la víctima, el certificado médico forense, el informe de abordaje psicológico preliminar y el informe social. Estos últimos fueron emitidos por la Defensoría de la Niñez y Adolescencia cuando la víctima tenía entre 14 y 17 años, y por los Servicios Legales Integrales Municipales en el caso de víctimas mayores de 18 años, ambas instituciones bajo la administración del Gobierno Autónomo Municipal del Cercado.

En uno de los cinco casos, el Ministerio Público también incluyó la declaración anticipada de la víctima como parte de la acusación.

En cuatro de los cinco casos, se ofreció prueba pericial psicológica en el pliego acusatorio formal, con el objetivo de obtenerla durante la etapa del juicio oral.

Todos los casos presentaron un ofrecimiento de prueba testimonial en la acusación formal, aunque solo en cuatro de ellos la víctima se presentó para declarar en la audiencia del juicio oral.

De los cinco casos analizados, cuatro concluyeron con una sentencia condenatoria, mientras que uno resultó en una sentencia absolutoria debido a la falta de pruebas.

En los casos de violación en los que se emitieron sentencias condenatorias, el Ministerio Público presentó una acusación formal que incluyó la oferta de medios de prueba. En tres

de estos casos, que involucraban a víctimas mayores de edad, se ofrecieron como pruebas testimoniales la declaración de la víctima, la psicóloga, la trabajadora social, la médico forense y las investigadoras asignadas al caso. También se presentó como prueba documental la declaración de la víctima, el certificado médico forense, el informe psicológico y el informe social, además de la prueba pericial psicológica obtenida por el Instituto de Investigaciones Forenses, la cual fue lograda en uno de los tres casos analizados.

En los dos casos que involucraron a víctimas entre 14 y 18 años, se ofrecieron como prueba testimonial la declaración de la víctima, la psicóloga, la trabajadora social, la médico forense, las investigadoras asignadas al caso, así como la declaración de familiares, amistades y/o profesores que denunciaron el hecho.

Las pruebas documentales abarcaron la declaración de la víctima, el certificado médico forense, el informe psicológico, el informe social, y las declaraciones de una testigo adolescente, la madre de la víctima y la profesora. En estos casos, la prueba pericial psicológica también se obtuvo del Instituto de Investigaciones Forenses en uno de los dos casos.

En el caso que concluyó con sentencia absolutoria, que involucró a una mujer mayor de edad, el Ministerio Público presentó una acusación formal con medios de prueba testimoniales

que incluían la declaración de la víctima, la psicóloga, la trabajadora social, la médico forense y las investigadoras asignadas al caso. La prueba documental consistió en la declaración de la víctima, el certificado médico forense, el informe psicológico y el informe social.

El análisis de estos cinco casos de violación revela patrones en la recolección y presentación de pruebas, así como la importancia de la declaración de la víctima en el proceso judicial. Además, se destaca la necesidad de asegurar que las investigaciones se realicen de manera integral, considerando tanto las pruebas testimoniales como otros elementos que puedan contribuir a la veracidad de los hechos.

DISCUSIÓN

La presente investigación revela que, en la atención a los casos de violación, especialmente en aquellos que involucran a víctimas mayores de edad, el Ministerio Público, durante la etapa preparatoria, no validó el testimonio incriminatorio con otros medios probatorios. Su actuación se limitó a recibir la declaración de la víctima para demostrar el hecho de agresión sexual y, en algunos casos, a obtener el certificado médico forense, el informe psicológico y el informe social, todos basados en la propia víctima.

No se presentaron pruebas que contextualizaran el hecho principal, relacionadas con las circunstancias precedentes

y posteriores. Esta situación ha llevado a los jueces a fundamentar sus decisiones principalmente en la declaración de la víctima, el certificado médico que concluye que presenta un himen elástico y un ano normotónico, el informe psicológico y el informe social, así como en las declaraciones de la víctima y de testigos presentadas en la audiencia del juicio oral. Estos medios de prueba, transformados en elementos probatorios, se sustentan en la entrevista a la propia víctima.

De manera similar, se observa que, en la substanciación de los casos de violación que involucran a víctimas mayores de 14 años y menores de 18, el Ministerio Público, en la etapa preparatoria, sí validó el testimonio incriminatorio, el informe psicológico y el informe social mediante otros medios de prueba. Esto incluyó la declaración de un testigo adolescente, así como la de la madre de la víctima y la de la profesora, lo que permitió a los jueces abordar estos casos con un enfoque diferencial. Así, se valoraron adecuadamente las declaraciones de la víctima adolescente y de la testigo adolescente, las cuales se recibieron durante la etapa preparatoria. Sin embargo, las declaraciones de la madre de la víctima y de la profesora debieron ser presentadas en la audiencia del juicio oral.

En el ámbito penal, la prueba testimonial es fundamental para conocer la verdad histórica de los hechos, especialmente en casos de violación,

donde su importancia es máxima. En tales casos, el juez busca determinar, con el mayor grado de fiabilidad y pertinencia posible, la credibilidad de la declaración de la víctima. Esta declaración no solo debe considerarse en la valoración individual de la prueba, sino que también debe facilitar la corroboración por parte del juzgador, contribuyendo así a la construcción de inferencias probatorias que forman parte de la valoración conjunta.

Es esencial aclarar que, en la atención a los casos de violación, el Ministerio Público, en la etapa preparatoria, restringe su función investigativa a obtener la declaración de la víctima y a generar medios de prueba que provienen de ella misma. Esta limitación puede resultar en un juicio basado exclusivamente en la declaración de la víctima y en elementos de prueba derivados de la misma, lo que puede afectar los derechos de la víctima y del imputado a defender sus intereses legítimos ante la justicia, incluyendo la intervención adecuada de los organismos de investigación y jurisdiccionales.

Es primordial que los operadores del sistema judicial boliviano, al investigar, juzgar, sancionar, reparar y erradicar la violencia, reconozcan que la declaración de la víctima de violencia sexual, particularmente en casos de violación, constituye un elemento fundamental para reconstruir los hechos ocurridos. No obstante, esto no impide que el Ministerio Público valide dicha declaración con otros

medios de prueba que se puedan obtener en la etapa preparatoria, especialmente en lo que respecta a las circunstancias precedentes y posteriores al hecho principal, ya que la carga de la prueba sigue siendo responsabilidad de quien formula la acusación.

Los jueces, por su parte, deben establecer, inicialmente, la fiabilidad o pertinencia de la declaración de la víctima a nivel interno, como parte de la valoración individual de la prueba. La corroboración externa debe abarcar las circunstancias precedentes y posteriores al hecho principal, lo que constituirá una valoración integral de la prueba, dado que la circunstancia concomitante, en los casos de violencia sexual, se satisface con la declaración de la víctima.

Por estas razones, los resultados de la investigación sustentan la obligación de los operadores del sistema judicial de validar el testimonio incriminatorio de la víctima de agresión sexual con otros datos probatorios o elementos de juicio en relación con las circunstancias precedentes y posteriores al hecho principal, dado que la circunstancia concomitante se encuentra cumplida con la declaración de la propia víctima.

CONCLUSIONES

Los resultados de la presente investigación permiten concluir que el estándar de prueba para los casos de violencia sexual se fundamenta en

la declaración de la víctima, siempre que esta haya sobrevivido a la agresión. Esta norma no infringe el principio de presunción de inocencia, ya que la carga de la prueba sigue siendo responsabilidad de quien formula la acusación.

En la substanciación y resolución de los casos de violación, particularmente aquellos que involucran a víctimas mayores de edad, el Ministerio Público, durante la etapa preparatoria, no valida el testimonio incriminatorio de la víctima con otros medios de prueba, a través de una investigación diligente. Esta omisión afecta el derecho a la tutela judicial efectiva tanto de la víctima como del imputado, lo que lleva a los jueces a fundamentar sus decisiones exclusivamente en la declaración de la víctima y en elementos de prueba que derivan de la entrevista realizada a ella.

Los operadores del sistema judicial deben comprender que la declaración de la víctima de violencia sexual, y en particular en casos de violación, constituye una prueba fundamental que puede servir como punto de partida para reconstruir los hechos ocurridos. Sin embargo, esto no impide que el Ministerio Público valide dicha declaración con otros medios de prueba que pueden ser obtenidos en la etapa preparatoria, especialmente en lo que respecta a las circunstancias precedentes y posteriores al hecho principal. De esta manera, también se le proporcionarían al juzgador alternativas de corroboración, considerando que,

en general, la violencia sexual suele ocurrir en ausencia de testigos.

El análisis crítico y propositivo de la presente investigación confirma la obligación de los operadores del sistema judicial de actuar con debida diligencia reforzada en la investigación y juzgamiento de los casos de violencia sexual, en particular en aquellos de violación, para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva tanto de la víctima como del imputado.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Cafferata Nores, J. (2003). La prueba en el proceso penal (5.^a ed.). Depalma.
- Organización de Estados Americanos. (1994). Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.
- Organización de las Naciones Unidas. (1979). Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (1997). Sentencia Caso Loayza Tamayo vs. Perú de 17 de septiembre de 1997.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2006). Sentencia Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú de 25 de noviembre de 2006.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2010). Sentencia Caso Inés Fernández Ortega y otros vs. México de 30 de agosto de 2010.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2010). Sentencia Caso Rosendo Cantú y otra vs. México de 31 de agosto de 2010.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2012). Sentencia caso Masacres de El Mozote y alrededores vs. El Salvador de 25 de octubre de 2012.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2014). Sentencia Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú de 20 de noviembre de 2014.
- De Paula Ramos, V. (2019). La prueba testifical. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales.
- Núñez, R. (1999). Tratado de Derecho Penal. Parte Especial (tomo III, 2.^a ed. actualizada por Víctor Félix Reinaldi).
- Soler, S. (1973). Derecho penal argentino (tomo III). Tipografía Editora.
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (2010). SCP 0110/2010-R de 10 de mayo de 2010.
- Tribunal Supremo de Justicia. (2020). AS 179/2020-RRC de 17 de febrero de 2020.

INEFICACIA DE LA VÍA COACTIVA FISCAL EN EL COBRO DE DEUDAS POR EL ESTADO

INEFFECTIVENESS OF THE FISCAL COACTIVE WAY IN THE COLLECTION OF DEBT BY THE STATE

*Juan Carlos Camacho Condori*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente trabajo analiza el rol de la Contraloría General del Estado, que, a través de la emisión de informes de auditoría, determina indicios de responsabilidad civil. Estos informes constituyen prueba preconstituida e instrumentos legales para el inicio de procesos coactivos fiscales destinados al cobro de deudas a favor del Estado. Mediante un enfoque que va de lo general a lo particular y viceversa, se revisa la legislación aplicable, se realizan entrevistas y se lleva a cabo una revisión documental. Esta metodología revela que las sumas líquidas y exigibles determinadas rara vez se recuperan. Asimismo, se concluye que el procedimiento coactivo fiscal resulta obsoleto y no garantiza la defensa de los intereses del Estado. En el ámbito administrativo, no existe previsión legal para activar las medidas precautorias, lo que genera un tiempo considerable que permite a los deudores provocar su propia insolvencia con el fin de eludir el pago de sus deudas.

PALABRAS CLAVE: Contraloría General del Estado, daño económico, responsabilidad civil, prueba preconstituida, ineficaz.

¹ Abogado, Universidad Mayor Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca. Magister en Derecho Constitucional Medio Ambiente y Derechos Fundamentales y Magister en Derecho Penal y Procesal Penal, Universidad Autónoma del Beni “José Ballivián”. Gerente de Servicios Legales, Gerencia Departamental del Beni, Contraloría General del Estado. Correo: abogadojccc@gmail.com

ABSTRACT

This work analyzes the role of the State Comptroller General's Office, which, through the issuance of audit reports, determines indications of civil liability. These reports constitute pre-constituted evidence and legal instruments for the initiation of coercive fiscal processes aimed at collecting debts in favor of the State. Using an approach that goes from the general to the specific and vice versa, the applicable legislation is reviewed, interviews are carried out and a documentary review is carried out. This methodology reveals that the liquid and payable sums determined are rarely recovered. Likewise, it is concluded that the coercive fiscal procedure is obsolete and does not guarantee the defense of the interests of the State. In the administrative sphere, there is no legal provision to activate precautionary measures, which generates considerable time that allows debtors to cause their own insolvency in order to avoid paying their debts.

KEYWORDS: Comptroller General of the State, economic damage, civil liability, pre-constituted evidence, ineffective.

INTRODUCCIÓN

La Contraloría General del Estado ejerce el control de la administración pública y está facultada para determinar indicios de responsabilidad civil (CPE, 2009). Este proceso se lleva a cabo a través de auditorías de cumplimiento, que consisten en la acumulación y examen objetivo de evidencia con el fin de determinar el daño económico en sumas líquidas y exigibles a favor del Estado (Normas de Auditoría de Cumplimiento, 2024).

Los informes de auditoría pueden ser emitidos o aprobados exclusivamente por el Contralor General del Estado, adquiriendo así la calidad de prueba preconstituida. Estos informes constituyen el instrumento con fuerza coactiva suficiente para el inicio de una demanda

coactiva fiscal en la jurisdicción coactiva fiscal (Decreto Ley 14933, 1977).

Esta vía coactiva fue establecida por la Ley de Administración y Control Gubernamentales como la única instancia judicial competente para conocer todas las demandas interpuestas con el objetivo de recuperar o cobrar dinero a favor del Estado, como consecuencia del daño económico causado por servidores públicos, exservidores públicos, personas naturales o jurídicas, según corresponda (Ley 1178, 1990).

En la actualidad, los procesos coactivos fiscales se tramitan en virtud de la Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal de 29 de septiembre de 1977, aprobada mediante el Decreto Ley N° 14933, que fue elevado al rango de Ley por el artículo 52 de la Ley N° 1178 de

20 de julio de 1990. Algunos artículos de esta ley han sido modificados (artículos 1, 3, 11, 15, 17, 21, 24 y 27), mientras que otros (artículos 4, 20 y 26) han sido derogados. Supletoriamente, se aplica el Código de Procedimiento Civil (CPC, 2013).

En este contexto, el propósito de la presente investigación es analizar si el trabajo de la Contraloría General del Estado cumple con los resultados esperados en relación con la recuperación de fondos a favor del Estado. También se busca examinar el proceso coactivo fiscal como mecanismo para cobrar el daño económico sufrido, evaluar la situación actual de los procesos, identificar debilidades y proponer alternativas de solución basadas en fundamentos científicos. Esto resulta crucial para contribuir a la protección y recuperación de los fondos públicos.

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

Aquí tienes una versión revisada y mejorada del texto, manteniendo su originalidad y en tercera persona:

El presente trabajo de investigación tiene un carácter propositivo y permite alcanzar un estado del arte en relación con el tema abordado. Esto posibilita entender el complejo proceso que enfrenta el Estado para cobrar o recuperar el daño económico sufrido, así como las razones por las cuales este mecanismo

no funciona y las alternativas de solución fundamentadas científicamente.

Se utilizó el método deductivo, organizando el desarrollo de la investigación de lo general a lo particular. Esta aproximación permitió desmenuzar el objeto de estudio, pasando de lo amplio a lo específico. A través de este método, se concluye que la determinación de indicios de responsabilidad civil por daños económicos causados al Estado recae en la Contraloría General del Estado, que, en cumplimiento de su mandato constitucional, aprueba o emite en única instancia los informes de auditoría.

Estos informes constituyen prueba preconstituida e instrumento legal para el inicio de un proceso coactivo fiscal en la vía de la jurisdicción ordinaria. Este enfoque sostiene que el cobro de deudas a favor del Estado no se efectúa debido a la ineficacia del proceso coactivo fiscal.

También se aplicó el método inductivo, que es inverso al deductivo, ya que parte del estudio de casos particulares para llegar a conclusiones generales. Mediante este método, se seleccionaron aleatoriamente cinco de los cien procesos coactivos fiscales que se tramitan en el Juzgado Coactivo Fiscal y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia del Beni.

El análisis reveló que, a pesar de existir sentencias a favor del Estado que determinan sumas líquidas y exigibles, no se logró su

recuperación debido a que las personas que adeudan al Estado se encuentran en total insolvencia. Esto permite concluir que el proceso coactivo fiscal es obsoleto y que el Estado carece de previsiones normativas para la aplicación oportuna de medidas precautorias o cautelares, lo que deriva en la ineficacia de la vía coactiva fiscal como mecanismo de cobro de deudas por parte del Estado.

Asimismo, se utilizó el método histórico-jurídico, que permite contextualizar la evolución de la legislación relacionada con la vía coactiva fiscal, sus modificaciones y su vigencia en el nuevo enfoque de la Constitución Política del Estado. A través de este método, se identificó que el proceso coactivo fiscal se tramita en base a la Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal, que data del 29 de septiembre de 1977 (Decreto Ley N° 14933), elevado al rango de ley por el artículo 52 de la Ley de Administración y Control Gubernamentales (Ley N° 1178, 1990).

Algunos de sus artículos (1, 3, 11, 15, 17, 21, 24 y 27) fueron modificados, mientras que otros (4, 20 y 26) fueron derogados. Aunque se aplica supletoriamente el Código de Procedimiento Civil (CPC, 2013), esta normativa no se adecúa a la actual Constitución Política del Estado (CPE, 2009), lo que contribuye a la ineficacia de la vía coactiva fiscal como mecanismo de cobro de deudas a favor del Estado, al considerarse obsoleta en el tiempo.

Como técnicas de investigación se utilizaron la observación, la investigación documental y la entrevista, que sirvieron como instrumentos para obtener información y conocimiento. Para la entrevista, se seleccionó a servidores públicos de la Gerencia Departamental del Beni de la Contraloría General del Estado y del Juzgado Coactivo Fiscal y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, por ser estas instituciones las que están directamente vinculadas al cobro de dinero a favor del Estado. Participaron en la entrevista, de carácter individual y estructurada, el abogado de la CGE, el secretario y el juez del Juzgado Coactivo Fiscal y Tributario, quienes son servidores públicos directamente involucrados en el proceso coactivo fiscal.

RESULTADOS

La responsabilidad se considera civil cuando la acción u omisión de un servidor público o de personas naturales o jurídicas privadas causa daño al Estado, el cual es cuantificable en términos monetarios (Ley 1178, 1990). Esta responsabilidad es determinada exclusivamente por el Juez Coactivo Fiscal a través de un proceso coactivo fiscal que se inicia con un Informe de Auditoría emitido o aprobado únicamente por el Contralor General del Estado (Decreto Ley 14933, 1977). Esto evidencia que la Contraloría General del Estado (CGE) es la única instancia facultada para iniciar el cobro de deudas a favor del Estado.

En la actualidad, los procesos coactivos fiscales se rigen por la Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal, promulgada el 29 de septiembre de 1977 mediante el Decreto Ley N° 14933, que fue elevado al rango de ley por el artículo 52 de la Ley N° 1178, de 20 de julio de 1990. Esta legislación ha experimentado modificaciones en varios artículos (1, 3, 11, 15, 17, 21, 24 y 27), mientras que otros (4, 20 y 26) han sido derogados, incluyendo la posibilidad del apremio corporal y el proceso de oficio (Decreto Ley 14933, 1977). Esto indica que la normativa que rige el proceso coactivo fiscal es obsoleta y no se ajusta a la nueva configuración política del Estado, lo que requiere una urgente actualización que se alinee con la constitución vigente.

La CGE realiza constantemente auditorías de cumplimiento, a través de las cuales identifica a los responsables y cuantifica el daño civil, el cual es valioso y exigible. Por ejemplo, en 2019, presentó una demanda coactiva fiscal contra un exalcalde del Gobierno Autónomo Municipal de La Paz (El País, 2019). En otra auditoría, identificó cobros indebidos a título de bono de capacitación en la Fiscalía General del Estado, determinando la existencia de un daño económico al Estado (Correo del Sur, 2013). Sin embargo, el mero hecho de cuantificar el daño e iniciar un proceso coactivo no es suficiente; el Estado debe contar con mecanismos legales adecuados que garanticen una real recuperación o cobro de lo debido.

Según el documento denominado “Memoria de gestión de la Contraloría General del Estado 2016 – 2022” (Memoria de gestión CGE, 2022, pág. 51), y del informe obtenido de la Gerencia de Servicios Legales de la CGE, en los últimos cinco años se han emitido informes de auditoría especial, también conocidos como auditorías de cumplimiento:

En la gestión de 2016, se emitieron un total de 125 informes. Este número disminuyó en 2017, cuando se registraron 102 informes. En 2018, se observó un aumento significativo, alcanzando 160 informes, seguido de un incremento notable en 2019, con un total de 196 informes emitidos. Sin embargo, en 2020, la cantidad de informes cayó a 106. Posteriormente, en 2021, se produjo un repunte, con 175 informes, y la tendencia al alza continuó en 2022, con un total de 181 informes. En 2023, se emitieron 174 informes.

En total, desde 2016 hasta 2023, la Contraloría General del Estado emitió 832 informes en diversas gestiones. Este análisis resalta la fluctuación en el número de informes a lo largo de los años y su relevancia en el proceso de auditoría y control de la administración pública.

Del reporte mensual emitido por la Gerencia de Servicios Legales de la Gerencia Departamental del Beni de la CGE, se establece que, hasta junio de 2024, la suma líquida y exigible determinada como daño económico al Estado en el departamento del Beni asciende

a un total de Bs. 87.489.521 (ochenta y siete millones cuatrocientos ochenta y nueve mil quinientos veintiuno 00/100 bolivianos). De este monto, según la base de datos de la Gerencia de Servicios Legales, únicamente se logró recuperar Bs. 152.561 (ciento cincuenta y dos mil quinientos sesenta y uno), lo que representa menos del 1% del monto cuantificado como daño al Estado en el departamento del Beni.

El departamento del Beni cuenta con un Juzgado Coactivo Fiscal con la competencia para llevar adelante los procesos coactivos fiscales. La información obtenida a través de la entrevista a la secretaria del Juzgado Coactivo Fiscal, así como la observación de los procesos coactivos fiscales radicados en dicho juzgado, revela que existen un total de 121 procesos coactivos fiscales. De estos, 91 cuentan con sentencia firme, 24 se encuentran en fase probatoria y solo 6 están archivados. En ninguno de los 91 procesos con sentencia ejecutoriada se ha logrado el cobro total de la suma líquida y exigible determinada por la CGE.

Durante la entrevista realizada al abogado de la CGE, la secretaria y el juez Coactivo Fiscal y Tributario del Tribunal Departamental de Justicia del Beni, se plantearon las siguientes preguntas:

¿Cuál es el tiempo promedio de duración de los procesos coactivos fiscales desde su inicio hasta su conclusión en los últimos cinco años?

Respuesta: Desde el auto de inicio del proceso coactivo fiscal hasta la emisión de la sentencia, el tiempo promedio es de aproximadamente dos años. Esto se debe a la pluralidad de los demandados y al escaso seguimiento y cooperación por parte de las instituciones directamente afectadas.

¿Cuáles son los principales problemas que se presentan en la ejecución de las sentencias de los procesos coactivos?

Respuesta: Las personas involucradas o demandadas en la vía coactiva fiscal suelen tener conocimiento de su situación y de la deuda que se les atribuye antes de la presentación de la demanda en la vía judicial. Esto ocurre primero con el Informe Preliminar de Auditoría emitido por la CGE en la vía administrativa y, posteriormente, con el Informe Final de Auditoría, que se emite antes del proceso judicial.

Como resultado, las personas involucradas cuentan con tiempo suficiente para deshacerse de sus bienes, vaciar sus cuentas bancarias, transferir propiedades a terceros y adquirir más deudas. Por lo tanto, al inicio formal del proceso coactivo fiscal, cualquier medida precautoria es tardía y no garantiza en absoluto el cobro de dinero. Esta situación explica por qué las sentencias coactivas no pueden ejecutarse, debido a la insolvencia de los demandados y la falta de normativa que contemple estos aspectos.

DISCUSIÓN

La presente investigación revela que la Contraloría General del Estado, en el ejercicio de su función constitucional, ha estado identificando indicios de responsabilidad civil a través de informes de auditoría. Estos informes sirven como prueba preconstituida e instrumento legal para el inicio de procesos coactivos fiscales destinados a cobrar las deudas a favor del Estado. Sin embargo, este objetivo no se materializa, ya que la base normativa que rige el proceso coactivo fiscal es completamente obsoleta y no garantiza, en absoluto, la defensa de los intereses estatales.

En la práctica, el Estado no ha logrado recuperar los recursos económicos afectados; en el caso del Departamento del Beni, el monto recuperado no supera ni el 1% del daño económico determinado. Esta situación afecta directamente a las funciones de la Contraloría General del Estado, evidenciando que los informes de auditoría se convierten en productos ineficaces que no generan el resultado final esperado: el cobro de las sumas líquidas identificadas.

La vía coactiva fiscal presenta serias deficiencias, ya que su tramitación se demora más de lo previsto por la ley. A pesar de que los procesos pueden llegar a la fase de sentencia a favor del Estado, el monto determinado como daño económico rara vez se recupera en su totalidad. Esto se debe a la insolvencia de las

personas demandadas, quienes disponen del tiempo suficiente para transferir sus bienes a terceros. Además, el Estado no cuenta con una base legal que permita la aplicación oportuna de medidas precautorias o cautelares que garanticen la efectiva recuperación del dinero. Esta problemática pone de manifiesto la violación del principio de responsabilidad y resultados que proclama la Constitución Política del Estado.

La investigación es fundamental para la defensa de los intereses del Estado, ya que desvela el problema estructural en torno a los procesos coactivos fiscales como mecanismo de cobro de recursos estatales. Al identificar, con base científica, las posibles causas de esta ineficacia, se contribuye a la reflexión sobre la transformación de los mecanismos de defensa del Estado y se sientan las bases para construir una justicia más efectiva para el país.

CONCLUSIONES

De la investigación realizada, se ha constatado que, en los últimos cinco años, la Contraloría General del Estado emitió un total de 832 informes de auditoría con indicios de responsabilidad civil. Esto demuestra objetivamente la existencia de un número considerable de casos relacionados con el mal manejo de fondos públicos, apropiaciones indebidas, proyectos sin resultados y otras

acciones u omisiones que han causado daño económico al Estado.

En el Departamento del Beni, la suma líquida y exigible determinada por la Contraloría General del Estado asciende a Bs. 87.489.521 (ochenta y siete millones cuatrocientos ochenta y nueve mil quinientos veintiuno 00/100 bolivianos). Sin embargo, solo se ha logrado recuperar Bs. 152.561 (ciento cincuenta y dos mil quinientos sesenta y uno), lo que representa menos del 5% del total del monto afectado al Estado en esta región.

El Juzgado Coactivo Fiscal del Departamento del Beni cuenta actualmente con 121 procesos coactivos fiscales, de los cuales 91 tienen sentencia ejecutoriada. A pesar de ello, ninguna de estas sentencias se ha ejecutado en su totalidad, lo que pone de manifiesto la ineficiencia de la vía coactiva fiscal para recuperar o cobrar dinero a favor del Estado. Esto revela, además, que el trabajo de la Contraloría General del Estado es improductivo, ya que las sumas líquidas y exigibles determinadas no logran recuperarse.

El proceso coactivo fiscal se basa en una ley que data del 29 de septiembre de 1977, que, aunque fue elevado al rango de ley por el artículo 52 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990, no responde a las necesidades de la nueva Constitución Política del Estado promulgada el 7 de febrero de 2009. Esta ley se encuentra completamente desactualizada y no

permite el cobro efectivo de las sumas líquidas y exigibles determinadas por la Contraloría General del Estado.

En la vía administrativa que culmina con la emisión o aprobación del informe de auditoría por parte del Contralor General del Estado, no existe una previsión normativa para activar medidas precautorias o cautelares antes de iniciar el proceso coactivo fiscal. Sin embargo, los involucrados suelen tomar conocimiento del proceso de auditoría en dos oportunidades: inicialmente son notificados con el informe preliminar, que les permite asumir defensa en la vía administrativa, y posteriormente con el informe final de auditoría, que constituye prueba preconstituida y es el instrumento legal para iniciar el proceso coactivo fiscal.

Esto les otorga el tiempo suficiente para generar su propia insolvencia y evadir el proceso coactivo, ya que no se prevé el apremio corporal. Así, cuando finalmente se inicia el proceso coactivo fiscal y se intentan activar las medidas cautelares, se evidencia que el presunto responsable está completamente insolvente. Como resultado, el Estado, a pesar de contar con una sentencia ejecutoriada a su favor, nunca logra cobrar el dinero adeudado.

RECOMENDACIONES

Con base en las conclusiones alcanzadas, se recomienda a la Brigada Parlamentaria del Departamento del Beni la elaboración de un

proyecto de ley de procedimiento coactivo fiscal que contemple la posibilidad de activar medidas precautorias y cautelares, incluso en la vía administrativa, cuando exista evidencia suficiente de la afectación económica al Estado. Esto garantizaría el cumplimiento de la sentencia y el cobro efectivo de dinero a favor del Estado.

Se sugiere a la Asamblea Legislativa Plurinacional considerar y aprobar, a través de una ley, la implementación del apremio corporal para las personas responsables que cuenten con una sentencia condenatoria ejecutoriada derivada de procesos coactivos fiscales que determinen sumas líquidas y exigibles, como consecuencia del daño económico causado al Estado.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia. (2009, 7 de febrero). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Ley 14933 Ley de Procedimiento Coactivo Fiscal. (1977, 29 de septiembre). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Resolución 026 de 2024 (Contraloría General del Estado). Normas de Auditoría de Cumplimiento. (2024, 1 de abril).
- Ley 1178 Ley de Administración y Control Gubernamentales. (1990, 20 de julio). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Ley 439 Código Procesal Civil. (2013, 19 de noviembre). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- El País. (2019, 4 de junio). Contraloría inicia proceso coactivo a Del Granado. https://elpais.bo/nacional/20190604_contraloria-inicia-proceso-coactivo-a-del-granado.html
- Correo del Sur. (2013, 18 de diciembre). Informe sobre cobros indebidos en la Fiscalía General del Estado. <https://hemeroteca.correodelsur.com/2013/12/18/13.php>
- Memoria de Gestión Contraloría General del Estado 2016 – 2022. (2022, junio). https://www.contraloria.gob.bo/wp-content/uploads/2022/07/memoria_2016_2022.pdf

DESAFÍOS JURÍDICOS Y ÉTICOS DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL: HACIA UN MARCO REGULATORIO PARA LA TRANSPARENCIA, RESPONSABILIDAD Y PROTECCIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES

LEGAL AND ETHICAL CHALLENGES OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE: TOWARDS A REGULATORY FRAMEWORK FOR TRANSPARENCY, ACCOUNTABILITY AND PROTECTION OF FUNDAMENTAL RIGHTS

*Julio Mamani Luque*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

La eficacia del “estado de derecho” es fundamental en la teoría política y jurídica contemporánea, siempre que los sistemas legales promuevan la dignidad humana, la libertad y la racionalidad del individuo. Este trabajo examina la relación entre la sociedad del conocimiento, el estado de derecho y la inteligencia artificial en la toma de decisiones gubernamentales. Utilizando un enfoque cualitativo y cuantitativo, se recopilan datos de expertos mediante entrevistas y observación. La investigación concluye que la inteligencia artificial debe alinearse con los principios del estado de derecho, destacando la necesidad de que gobiernos y organizaciones actúen de manera proactiva. Además, las Naciones Unidas pueden jugar un rol clave al coordinar esfuerzos y ofrecer orientación global. La inteligencia artificial, como una “caja negra”, plantea interrogantes sobre su compatibilidad con el estado de derecho en la nueva sociedad del conocimiento.

PALABRAS CLAVE: Estado de derecho, sociedad del conocimiento, inteligencia artificial, derechos fundamentales, transparencia, identidad, responsabilidad y derechos fundamentales.

¹ *Docente Investigador en pre y posgrado en universidades públicas y privadas. Especialista en Derecho Penal y Criminología; Nuevas Tecnologías de Información y Comunicación; Informática Forense; Auditoría y Seguridad en Redes de Comunicaciones. Correo: julyonett19@gmail.com*

ABSTRACT

The effectiveness of the “rule of law” is fundamental in contemporary political and legal theory, as long as legal systems promote human dignity, freedom, and the rationality of the individual. This work examines the relationship between the knowledge society, the rule of law and artificial intelligence in government decision-making. Using a qualitative and quantitative approach, data is collected from experts through interviews and observation. The research concludes that artificial intelligence must be aligned with the principles of the rule of law, highlighting the need for governments and organizations to act proactively. Additionally, the United Nations can play a key role in coordinating efforts and offering global guidance. Artificial intelligence, as a “black box”, raises questions about its compatibility with the rule of law in the new knowledge society.

KEYWORDS: Rule of law, knowledge society, artificial intelligence, fundamental rights, transparency, identity, accountability and fundamental rights.

INTRODUCCIÓN

La nueva sociedad del conocimiento y el estudio del derecho están intrínsecamente relacionados con el avance de la tecnología, especialmente en el contexto de la internacionalización y la globalización (Pérez, 2017). Sin embargo, el derecho se estructura en su aplicación dentro de fronteras nacionales.

El problema que se presenta entre la inteligencia artificial (IA) y el estado de derecho radica en la necesidad de adaptar y regular tecnologías emergentes dentro de marcos legales tradicionales. La IA plantea desafíos significativos en áreas como la responsabilidad civil, los derechos fundamentales y la ética en la toma de decisiones autónomas.

El uso de la IA en ámbitos como la vigilancia masiva, el reconocimiento facial y la toma de

decisiones judiciales puede amenazar derechos fundamentales, tales como la privacidad, la libertad de expresión y el derecho a un juicio justo.

Los sistemas que influyen en los derechos fundamentales se dividen en intrínsecos y extrínsecos. El primero identifica la noción de sistema con un conjunto inherente de normas jurídicas organizadas en función de un principio básico (norma fundamental) que es intrínseco al derecho.

Este enfoque considera al Estado como un sistema puro, no contaminado por factores externos. Por otro lado, el sistema extrínseco implica la proyección de modelos sistemáticos importados de disciplinas no jurídicas, donde la norma es el resultado de la práctica institucional.

En este contexto, Pérez Luño señala que los derechos fundamentales surgen de la

tradición filosófica humanista, respaldados por técnicas positivas y una protección reforzada de las libertades constitucionales. El Secretario General ha definido el estado de derecho como “un principio de gobernanza en el que todas las personas, instituciones y entidades, tanto públicas como privadas, incluido el Estado, están sometidas a leyes que se promulgan públicamente, se aplican por igual y se ejecutan de manera independiente, además de ser compatibles con normas y principios internacionales de derechos humanos”.

Conceptualmente, el estado de derecho implica que todas las personas y entidades, incluyendo el Estado, están sujetas a las leyes promulgadas y que su cumplimiento es igualitario e independiente, enmarcado dentro de normas y principios internacionales de derechos humanos. Sin embargo, el estado de derecho, a pesar de reconocer los derechos fundamentales, no garantiza la protección contra violaciones por parte de organizaciones económicas, nacionales, multinacionales o terroristas. En tales casos, los derechos fundamentales pueden ser vulnerados por terceros ajenos a la autoridad (Dworkin, 1985).

Actualmente, se observa un debilitamiento del estado de derecho en varios países, indicando que su situación no ha mejorado (Mocri et al., 2018). Por ejemplo, los sistemas de reconocimiento facial podrían llevar a una vigilancia masiva en los espacios públicos, socavando la noción de

privacidad. Asimismo, se ha demostrado que los sistemas de IA utilizados en el sistema de justicia penal para predecir comportamientos delictivos pueden fomentar la discriminación y menoscabar derechos fundamentales, como la presunción de inocencia.

Según Perri, la doctrina se centra en cómo las normativas deben alinearse con principios éticos, considerando el impacto de la IA en la dignidad humana, la equidad y el bien común. Castelluccia y Métayer sugieren que los sistemas avanzados de IA podrían ser considerados como entidades con algún tipo de personalidad jurídica.

A medida que la sociedad se digitaliza, surgen amenazas tecnológicas que incluyen elementos de inteligencia artificial, los cuales se infiltran en los sistemas de toma de decisiones, reemplazando la lógica y la razón humanas (Urquhart et al., s.f.). En la actualidad, la IA también se aplica en espacios gubernamentales (Skouma & Leonard, 2015).

El peligro para el estado de derecho radica en que los “sistemas de caja negra” que constituyen estas nuevas tecnologías complejas a menudo superan las capacidades cognitivas humanas y la comprensión legal. Por lo tanto, solo se puede conocer de manera transparente una parte de estos sistemas. En consecuencia, surge la pregunta: ¿hasta qué punto es aplicable el concepto de estado de derecho en la nueva sociedad del conocimiento?

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

El método de trabajo empleado es de enfoque cualitativo y cuantitativo, utilizando un diseño descriptivo e inductivo. Para el estudio, se aplica un muestreo por bola de nieve con expertos en la temática, y la instrumentación incluye técnicas de análisis que destacan la evolución de la nueva sociedad del conocimiento, la inteligencia artificial y su relación con el estado de derecho, además de la presentación de casos.

Partiendo de la premisa de que existe una realidad objetiva que puede ser medida y analizada de manera sistemática, se lleva a cabo la recopilación de datos estadísticos relacionados con estos temas. Esto incluye un análisis de la eficacia de las leyes penales a través de datos numéricos, así como el estudio de correlaciones entre la inteligencia artificial y el estado de derecho.

RESULTADOS

Existen diversas concepciones sobre el estado de derecho, que han sido fundamentales en el pensamiento político y jurídico desde el siglo IV, cuando Aristóteles diferenció “el estado de derecho” del “de cualquier individuo”. En el siglo XVIII, el filósofo francés Montesquieu desarrolló una doctrina de estado de derecho que contrasta la autoridad legítima de los monarcas con el capricho de los déspotas. En este sentido, el estado de derecho implica la creación y aplicación de leyes de tal manera que

ni siquiera el funcionario más alto se encuentre por encima de la ley; en consecuencia, todos están sujetos a la ley y nadie queda exento de su alcance (Fuller, 2001).

Ronald Dworkin distingue el estado de derecho como la existencia de instituciones formales de gobierno, frente a consideraciones de moralidad. La primera se concibe como un “libro de reglas”, que establece que el poder del Estado solo puede ejercerse sobre los particulares si se basa en normas públicas; la segunda se relaciona directamente con los “derechos” en sí mismos.

Lon Fuller, en su obra “La Moralidad de la Ley”, describe el estado de derecho como una combinación de instituciones formales de la sociedad y la “moralidad interna de la ley”, la cual se fundamenta en ocho principios formales: 1) debe haber reglas, 2) deben ser prospectivas, no retrospectivas, 3) las reglas deben ser publicadas, 4) deben ser inteligibles, 5) no deben ser contradictorias, 6) debe ser posible su cumplimiento, 7) no deben cambiar constantemente y 8) debe haber congruencia entre las reglas declaradas y su aplicación por parte de los funcionarios.

El Proyecto de Justicia Mundial define el estado de derecho como un mecanismo que reduce la corrupción, combate la pobreza y la enfermedad, y protege a las personas de injusticias, grandes y pequeñas. Esto lo

convierte en la base de comunidades justas, pacíficas y prósperas, sustentando el desarrollo, el gobierno responsable y el respeto por los derechos fundamentales.

Desde una perspectiva global, el “Estado de Derecho” se considera una expresión tautológica, ya que toda forma de poder intenta legitimarse a través de un derecho, ya sea positivo, natural o divino. Así, una organización de poder público puede llegar a ser un Estado de Derecho.

Por consiguiente, se puede afirmar que el estado de derecho es un ideal político que abarca desde un mecanismo para restringir el poder arbitrario del Estado hasta la descripción de los atributos necesarios para lograr una sociedad justa que considere los ideales y valores de la humanidad. En este trabajo, se analiza el estado de derecho para determinar si las normas, al ser seguidas, crean las condiciones necesarias para que los individuos alcancen sus propios fines, en términos de los objetivos e ideales que se han fijado.

La Inteligencia Artificial

En 1951, John McCarthy comenzó a estudiar la teoría de los autómatas, las redes neuronales y la inteligencia artificial. Esta última se basa en el estudio de la neurociencia, matemáticas, estadística y la teoría del control de la información, fundamentándose en las facultades humanas como la creatividad y el uso del lenguaje, así como en la forma en que se estructura y procesa la información en el

cerebro (Shannon, 1956). Dicha información se centra en modelos matemáticos y sistemas digitalizados de toma de decisiones.

Como toda tecnología en evolución, la inteligencia artificial puede ser propensa a errores; no se puede entrenar a un modelo matemático para prever todos los casos posibles en la toma de decisiones. Esto limita la capacidad de una persona para definir su identidad o los ideales que desea, ya que estos modelos pueden tener un efecto manipulador que transforma o altera los comportamientos e ideales de los individuos (Piasecki, 2018).

La inteligencia artificial se adapta mediante algoritmos de aprendizaje progresivos, que adquieren habilidades como el autoaprendizaje para recomendar productos en compras en línea, regulándose y estructurándose en función de los datos. Estos modelos son capaces de adaptarse a nuevos datos.

La inteligencia artificial abarca varios campos del conocimiento, como la filosofía, la matemática, la estadística, la economía, la neurociencia, la psicología, la ingeniería informática, la teoría del control y la lingüística (Russell & Norvig, 2010).

Esta disciplina se basa en redes neuronales con capas ocultas, lo que permite construir sistemas de detección de fraude mediante el uso de informática y big data. El aprendizaje se basa en grandes volúmenes de datos que se

entrenan en modelos de aprendizaje profundo, resultando en respuestas que informan la toma de decisiones.

De acuerdo con Bedau, la inteligencia artificial es un enfoque interdisciplinario para comprender, modelar y replicar la inteligencia y los procesos cognitivos, fundamentado en principios y dispositivos computacionales, matemáticos, lógicos, mecánicos y biológicos. Por ejemplo, la máquina de Turing, creada en 1936, es un modelo de computación que almacena y procesa información de manera prácticamente infinita y se considera el origen de los sistemas de cómputo actuales utilizados en tablets, teléfonos móviles y otros dispositivos tecnológicos.

Una de las ramas de la inteligencia artificial es el aprendizaje automático. El objetivo de este enfoque es utilizar datos de entrenamiento para identificar patrones y aprender automáticamente, permitiendo responder preguntas, tomar y ejecutar decisiones de forma autónoma. El aprendizaje automático emplea algoritmos matemáticos para generar modelos que se integran en los sistemas de toma de decisiones. Estos modelos se conceptualizan de la siguiente manera: primero, a un nivel abstracto, explican varias dimensiones de la cognición humana y animal, centrándose en aplicaciones inteligentes; segundo, constituyen el componente central de un sistema utilizado para la toma de decisiones.

Los modelos de aprendizaje automático pueden predecir comportamientos humanos, como en el caso del acceso a créditos bancarios. Aquí, un algoritmo analiza datos históricos del cliente para generar un modelo predictivo que se integra en un sistema de toma de decisiones, previendo la probabilidad de que los solicitantes puedan pagar sus préstamos en el futuro. Este enfoque hace que el aprendizaje de los algoritmos sea cada vez más autónomo y se aplique en una proporción creciente a aplicaciones dinámicas y complejas.

Un sistema de toma de decisiones se basa en el aprendizaje “supervisado” y el aprendizaje “no supervisado”. El aprendizaje supervisado implica proporcionar datos de entrada etiquetados, los resultados esperados y el algoritmo que aprende los patrones. Estos patrones aprendidos pueden ser identificados cuando se presentan nuevos datos. En el entrenamiento no supervisado, el algoritmo solo recibe datos de entrada y analiza libremente la información para encontrar relaciones sin que estos datos estén etiquetados (Piasecki, 2018).

La Relación: Tecnología y Naturaleza

La biología ha servido como base para la inteligencia artificial, buscando crear una inteligencia mecánica que se asemeje a la inteligencia humana. El aprender a aprehender ha sido una tarea fundamental en la investigación de la inteligencia artificial, con

el objetivo de desarrollar tecnologías efectivas; la naturaleza se presenta como un elemento a imitar, proporcionando fuentes de inspiración para el comportamiento del saber humano, la neurocomputación y la computación evolutiva (Bhattacharya et al., 2017).

El estudio de la computación, motivado por la biología, se enfoca en resolver problemas derivados del mundo natural, y se relaciona con las redes neuronales artificiales, cuya arquitectura está basada en las neuronas del cerebro humano. Estas redes cuentan con procesos de aprendizaje adaptativo, capacidad de reconocimiento de patrones, memoria y retroalimentación. Bajo este esquema, surgen los términos de “aprendizaje profundo”, que se refiere a redes que aprenden al recibir datos e información. Su arquitectura está compuesta por varias capas de nodos que procesan los datos. En su estructura básica, hay una “capa de entrada” que acepta los datos en la red, y una “capa de salida” que representa el resultado del procesamiento, con muchas “capas ocultas” intermedias donde se llevan a cabo los cálculos matemáticos (Russell & Norvig, 2010).

La idea central de la red neuronal es similar al aprendizaje infantil: cuando se quiere enseñar a la red a reconocer un gato, se le alimenta con miles de imágenes de gatos, etiquetadas como tales. Una vez que la red neuronal aprende a reconocer estas imágenes, se le pueden presentar imágenes de otros animales con el fin

de identificar correctamente las de gatos. Si se comete un error, se informa a la red, que ajusta automáticamente su compleja estructura de ponderación matemática en sus capas internas para “aprender” y mejorar su precisión en el futuro. Una vez alcanzada una buena precisión, la red puede identificar gatos con un cierto grado de probabilidad en un entorno digital.

El enfoque de la evolución natural es fundamental al construir modelos predictivos para encontrar las soluciones más adecuadas a problemas específicos, en línea con la teoría darwiniana de la evolución y la supervivencia del más apto. Cada individuo es una combinación única de rasgos fenotípicos que se evalúan en su entorno; si la evaluación es favorable, los rasgos se propagan a la descendencia del individuo, de lo contrario, son descartados. Las pequeñas variaciones aleatorias en los rasgos fenotípicos ocurren en cada reproducción, generando nuevas combinaciones que son evaluadas. Los mejores sobreviven y se reproducen, impulsando así el avance de la evolución (Bhattacharya et al., 2017). Esta compleja estructura, sustentada en modelos matemáticos y reglas estadísticas, puede superar las capacidades cognitivas de una persona común.

La inteligencia artificial se aplica en diversas áreas, como automóviles autónomos, equipos quirúrgicos robóticos, sistemas contables automatizados y software que realiza tareas legales, como la revisión e investigación de documentos.

Un ejemplo es RavelLaw, que utiliza el procesamiento del lenguaje natural para identificar, extraer y clasificar información de documentos legales, automatizando el análisis básico de la jurisprudencia y haciendo que la investigación sea más eficiente y específica. La compañía planea incorporar análisis automatizados de informes, recomendaciones de redacción para jueces específicos y predicciones de resultados basadas en probabilidades para litigantes y sus clientes.

Frente a la creciente demanda de automatización inteligente para la resolución de problemas, se observa que estas tecnologías generan soluciones más rápidas, pero a menudo no explicables. Considerando el tiempo y los recursos limitados, en la actualidad, los algoritmos se desarrollan de manera personalizada y precisa.

Sociedad del Conocimiento, Inteligencia Artificial y el Sistema de Justicia Penal

La transición hacia una sociedad del conocimiento se inicia con el desarrollo de Internet en 1970, seguido de la World Wide Web en 1990 y Web 2.0 en 2000, constituyendo avances significativos en el cambio de las formas de desarrollo social. Friedman (2016) identifica el año 2007 como el inicio de la sociedad del conocimiento, dado que en ese momento se incorporan aplicaciones como el iPhone, Facebook, Twitter, Hadoop y el Kindle

de Amazon, junto con programas orientados a la “nube”, donde los usuarios de Internet superan los mil millones.

Con el auge de los nuevos recursos tecnológicos, las organizaciones tienden a monetizar la información, a diferencia de los organismos públicos, que utilizan la gestión de información en beneficio de los ciudadanos. Mason (2015) señala que estos organismos se centran en políticas nacionales e internacionales, mientras que Auken (2016) destaca su enfoque en la urbanidad como impulsora de la revolución pública en el aprovechamiento del conocimiento.

La inteligencia artificial se está aplicando en múltiples áreas del conocimiento, incluyendo el sistema de justicia penal, donde asiste a sus actores en la toma de decisiones. Por ejemplo, en el sistema penal de Estados Unidos, se utiliza la inteligencia artificial para evaluar riesgos antes del juicio, lo que influye en la fijación de fianzas, la duración de las penas y decisiones relacionadas con la culpabilidad o inocencia del acusado.

La preocupación pública por los riesgos asociados a las decisiones tomadas por computadoras en lugar de por humanos está en aumento. Existe una necesidad urgente de redactar legislación que no impida la innovación de la inteligencia artificial, pero que proteja a las personas de los posibles peligros que surgen cuando el juicio de las computadoras reemplaza al de los seres humanos.

En un caso reportado por un canal de televisión por suscripción sobre noticias de economía estadounidense (Consumer News and Business Channel), se expuso un argumento relacionado con “bots” en línea. Un grupo de arte suizo creó un “bot de compras automatizado” con un presupuesto semanal de \$100 en Bitcoin para adquirir artículos al azar en la web profunda, donde se pueden comprar productos ilegales o robados. En 2015, la policía suiza incautó el robot y sus compras ilegales, pero no acusó de ningún delito al bot ni al grupo de arte que lo diseñó.

Por otra parte, Toyota se enfrentó a litigios en varios distritos por alegaciones de que algunos de sus vehículos tenían un defecto de software que causaba aceleraciones no deseadas, a pesar de que los conductores aplicaran los frenos. El tribunal rechazó la moción de Toyota para un juicio sumario, argumentando que no podía haber responsabilidad, dado que el demandante y sus expertos no lograron identificar un diseño de software defectuoso. En su lugar, se determinó que la evidencia respaldaba inferencias que un jurado razonable podría concluir sobre el comportamiento de los vehículos.

Surgen complicaciones cuando las reclamaciones de responsabilidad del producto se dirigen a fallas en el software, dado que el código de computadora generalmente no se considera un “producto”, sino un “servicio”. Las reclamaciones por daños causados por software defectuoso a menudo se manejan

como casos de incumplimiento de garantía en lugar de responsabilidad del producto.

Sin embargo, también es posible considerar la distribución de la responsabilidad entre todas las partes involucradas en la construcción y mantenimiento de los sistemas autónomos de un vehículo, aplicando una variación de la responsabilidad de “empresa común”. En el ámbito de la protección del consumidor, la Comisión Federal de Comercio frecuentemente invoca la doctrina de la “empresa común” para buscar la responsabilidad solidaria entre empresas relacionadas involucradas en prácticas fraudulentas.

En otro caso, el sistema de identificación de riesgo, conocido como System Risk Indication (SyRI), habilitado por la Ley SyRI en 2013, fue utilizado en los Países Bajos con el objetivo de identificar fraudes relacionados con beneficios adquiridos en comunidades socioeconómicas vulnerables.

Este sistema fue utilizado para vigilar barrios de escasos recursos, recopilando datos de diversas bases de datos públicas, incluyendo ingresos, propiedad de vivienda, beneficios adquiridos, dirección, relaciones familiares, deudas y datos sobre servicios básicos. Esta información fue correlacionada y aplicada a algoritmos, cuyo resultado final generó puntuaciones que indicaban “sistemas sospechosos”.

Existen múltiples transgresiones normativas en este sistema, que incluyen violaciones a la privacidad, discriminación y denigración. Este comportamiento representa una violación al estado de derecho, ya que el sistema permitió un ejercicio indiscriminado del poder ejecutivo. Las leyes relacionadas con el SyRI no limitan el poder de los órganos ejecutivos involucrados, justificando su existencia bajo la noción de “necesidad” del sistema y la “salvaguarda” de un propósito extremadamente amplio.

La administración sistémica cuenta con un amplio margen para la recolección de datos y el uso de modelos de riesgo de “caja negra” para analizarlos, lo que compromete la lógica detrás de las prácticas operativas de los miembros de inteligencia. Esto expone a los ciudadanos a la interferencia arbitraria y la falta de transparencia. Con los datos recopilados de los ciudadanos, es posible formar perfiles, lo que representa una violación a la privacidad y una extensión de un enfoque cooperativo.

El Estado de Derecho con el Advenimiento de la Inteligencia Artificial

Si bien la tecnología ha traído beneficios en varios sectores de la sociedad, también presenta efectos negativos y riesgos. La tecnología puede restringir la libertad de expresión al mismo tiempo que la facilita, lo que representa una amenaza al estado de derecho.

Desde una perspectiva legal, la Unión Europea establece la protección y el tratamiento de datos en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), el Tratado de la Unión Europea (TUE) y la Directiva de la UE 95/46/EC del Parlamento Europeo. Estas normativas promueven la protección de las personas, el respeto a la vida privada y familiar, y la regulación del procesamiento de datos personales, así como su circulación (Directiva de Protección de Datos). Un caso histórico en este ámbito es el de Digital Rights Ireland, donde el Tribunal de Justicia de la Unión Europea determinó que la UE había excedido los límites del principio de proporcionalidad en relación con la Directiva de retención de datos.

El régimen de la UE impone limitaciones legales respecto a los derechos y libertades de las personas, como los principios de proporcionalidad, especificación y limitación del propósito en el procesamiento de datos personales. En este sentido, el interesado debe ser informado sobre el uso de sus datos.

En Latinoamérica, varios países, como Argentina, Uruguay, México, Perú y Colombia, han desarrollado leyes de protección de datos personales desde la década de 2000, influenciados por la visión europea sobre el derecho a la vida privada, como se refleja en el Reglamento General de Protección de Datos (RGPD). Por ejemplo, la nueva ley de Brasil sobre protección de datos establece

que las multas pueden llegar hasta el 2% de la facturación de una empresa.

La Accesibilidad a la Ley

En un estado social y de derecho democrático, las leyes deben ser accesibles para que las personas puedan cumplirlas y comprender lo que se espera de ellas, siendo la previsibilidad un elemento crucial (Fuller, 2001). Sin embargo, la complejidad de los algoritmos asociados a la inteligencia artificial dificulta su comprensión, conocimiento y transparencia por parte de la ciudadanía.

El estado de derecho depende de un lenguaje natural que sea comprensible. A medida que la gobernabilidad se torna cada vez más dependiente de la tecnología informática, la comprensión de esta por parte de los ciudadanos se vuelve ambigua. Esto se traduce en que los sistemas, como COMPAS, son “inteligibles”, ya que ni las personas comunes ni los jueces que aplican estos sistemas tienen la capacidad cognitiva para comprenderlos en su totalidad. Estos sistemas incorporan algoritmos de autoaprendizaje y auto-evolución, lo que les confiere una especie de autonomía y permite que las máquinas tomen decisiones sobre los seres humanos.

Por lo tanto, la inteligencia artificial se convierte en una amenaza para el estado de derecho, ya que no se fundamenta en las nociones de legalidad y accesibilidad propias de este. Es

imperativo que las leyes sean accesibles, que las decisiones judiciales sean comprensibles y que los efectos de las leyes sean predecibles.

DISCUSIÓN

El principal desafío identificado en el estudio es la asignación de responsabilidad cuando un sistema de inteligencia artificial (IA) toma decisiones que resultan en daños o violaciones de derechos. Tradicionalmente, el estado de derecho opera bajo principios de responsabilidad aplicables a individuos o corporaciones; sin embargo, no está claro cómo responsabilizar a un agente autónomo no humano como la IA. A pesar de los esfuerzos normativos, como el Reglamento General de Protección de Datos (GDPR) de la Unión Europea, que introduce el “derecho a la explicación”, persiste un vacío respecto a la identificación del sujeto responsable.

En el contexto de Bolivia, la normativa actual no contempla explícitamente el uso de la IA ni establece disposiciones claras sobre la responsabilidad en estos casos. Esta situación genera un vacío legal que debe ser abordado mediante la actualización del marco normativo, ya sea adaptando las leyes de responsabilidad civil existentes o creando nuevas regulaciones específicas para la IA. Es crucial adoptar un enfoque legislativo proactivo que asigne responsabilidad en función de criterios como el control efectivo del sistema de IA, la

previsibilidad de los daños y la transparencia de los algoritmos utilizados.

El uso de la IA en evaluaciones de riesgo algorítmicas en juicios penales, con el objetivo de determinar la reincidencia, plantea la problemática de si un acusado puede ser considerado culpable de un delito en base a su propensión a cometerlo antes de que realmente ocurra. Esta cuestión se encuentra en línea con los principios de *nullum crimen sine lege* y *nulla poena sine lege*, que establecen que no hay crimen ni castigo sin ley.

Además, es importante considerar cómo la tecnología puede fortalecer el derecho a impugnar decisiones, contribuyendo así al estado de derecho. Un ejemplo de esto es el ‘abogado chatbot’ llamado DoNotPay. Esta aplicación utiliza inteligencia artificial para brindar un servicio gratuito que ayuda a las personas que han recibido multas de estacionamiento a apelar dichas multas a través de una interfaz sencilla. Al recibir una multa, el usuario puede interactuar con el chatbot, proporcionando detalles sobre las circunstancias de la infracción. Posteriormente, el abogado del chatbot busca una base legal para presentar una apelación, como la falta de señalización que indique que el estacionamiento en cierta forma era ilegal.

El estudio también evidencia que los algoritmos pueden perpetuar sesgos y discriminaciones inherentes en los datos

utilizados para su entrenamiento, lo que incrementa las preocupaciones sobre equidad y justicia. En países como Bolivia, donde el sistema judicial enfrenta desafíos estructurales, la adopción de la IA sin una regulación adecuada podría exacerbar las desigualdades preexistentes y vulnerar derechos fundamentales.

Por otro lado, el uso de la IA en vigilancia masiva y sistemas de reconocimiento facial ha suscitado inquietudes en múltiples países debido a sus implicaciones en la privacidad, la libertad de expresión y otros derechos humanos. En Bolivia, la legislación actual sobre protección de datos es limitada y no responde adecuadamente a los desafíos que plantea la IA, dejando a los ciudadanos vulnerables frente a posibles abusos de poder tanto por parte del gobierno como de entidades privadas.

CONCLUSIONES

Debe existir una obligatoriedad de transparencia en el diseño y uso de algoritmos, así como un marco legal que permita una supervisión efectiva. Esto podría incluir la creación de un registro público de algoritmos utilizados en servicios públicos y la implementación de auditorías independientes para asegurar que los sistemas cumplan con los principios de equidad y no discriminación.

Es urgente establecer un marco regulatorio que limite el uso de la inteligencia artificial (IA) en áreas como la vigilancia masiva y que proteja

de manera robusta los derechos fundamentales de los ciudadanos. Esto implica la implementación de mecanismos de consentimiento informado y el derecho a impugnar decisiones automatizadas que afecten derechos esenciales.

El estado de derecho enfrenta múltiples desafíos debido a la incorporación de la IA en diversos ámbitos. Por lo tanto, es fundamental desarrollar un marco regulatorio que garantice la responsabilidad, la transparencia y la protección de derechos fundamentales en el contexto de la IA. Para ello, la actualización de las leyes, la creación de marcos de supervisión y auditoría de algoritmos, así como la cooperación internacional, son medidas esenciales. En países como Bolivia, estos desafíos se ven amplificadas por problemas estructurales que requieren un enfoque adaptado a su realidad socio-política.

El espectro que describe el estado de derecho es amplio; se le considera tanto un ideal político como un mecanismo para reducir el abuso de poder y para garantizar que la sociedad respete valores fundamentales como los derechos humanos. Aquí radica la importancia de proteger el estado de derecho frente a las tecnologías que incorporan IA.

La eficacia legal del estado de derecho en la teoría y práctica política y jurídica actual debe reconocer y promover la dignidad de la persona, fundamentada en un carácter libre y racional del individuo.

Como señalaba Thomas Jefferson al pronunciar su memorable frase: “El precio de la libertad es la eterna vigilancia”.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Asamblea General de Naciones Unidas. (2008). Preámbulos de las Resoluciones A/RES/55/28 de 20 de noviembre del año 2000; A/RES/56/19 de 29 de noviembre de 2001; A/RES/59/61 de 3 de diciembre de 2004; A/RES/60/45 de 8 de diciembre de 2005; A/RES/61/54 de 6 de diciembre de 2006; A/RES/62/17 de 5 de diciembre de 2007; A/RES/63/37 de 2 de diciembre de 2008; A/RES/64/25 de 2 de diciembre de 2009.
- Adams, M., & Sasse, A. (1999). Los usuarios no son el enemigo. *Communications of the ACM*.
- Auken, I. (2016). Bienvenido a 2030: No poseo nada, no tengo privacidad, y la vida nunca ha sido mejor.
- Bedau, M. (2014). *The Cambridge Handbook of Artificial Intelligence*. Cambridge University Press.
- Bhattacharya, M., Islam, R., & Abawajy, J. (2016). Evolutionary optimization: A big data perspective. *Journal of Network and Computer Applications*, 416-426.
- Claude, S., & McCarthy, J. (1956). *Automata Studies*. Princeton University Press.

- Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia (7 de febrero de 2009). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Cohen, E., & Felson, M. (1979). Social change and crime rate trends: A routine activity approach. *American Sociological Review*.
- Mocrii, D., Chen, Y., & Musilek, P. (2018). Hogares inteligentes basados en IoT: Una revisión de la arquitectura del sistema, el software, las comunicaciones, la privacidad y la seguridad. *Internet de las cosas*.
- Dworkin, R. (1985). *A Matter of Principle*. Harvard University Press.
- ENISA. (2024, marzo 10). Security Standards Gap Analysis. <https://www.enisa.europa.eu/publications/iot-security-standards-gap-analysis>
- Freed, D., & otros. (2018). A stalker's paradise: How intimate partner abusers exploit technology. En *Actas de la Conferencia CHI 2018 sobre factores humanos en sistemas informáticos* (Montreal, abril de 2018).
- Fuller, L. (1964). *The Morality of Law* (Revised Edition). Yale University Press.
- Fuller, L. (2001). Las leyes implícitas de la legislación. En K. Winston (Ed.), *Los principios del orden social* (pp. 175-186). Oxford University Press.
- IEEE. (2024, abril 15). Towards a Definition of the Internet of Things (IoT). https://iot.ieee.org/images/files/pdf/IEEE_IoT_Towards_Definition_Internet_of_Things_Revision1_27MAY15.pdf
- ISO. (2012). ISO/IEC 19790:2012 Information Technology - Security Techniques - Security Requirements for Cryptographic Modules. <https://www.iso.org/standard/52906.html>
- Kelsen, H. (2003). *Teoría pura del derecho*. Ed. Porrúa.
- Mason, P. (2016). *Postcapitalism and the city*. Medium.
- Munro, R. (2020). *Human-in-the-Loop Machine Learning*. Manning Publications.
- Ley 1768, Código de Procedimiento Penal (10 de marzo de 1997) Gaceta Oficial de Bolivia.
- Piasecki, S. (2018). IoT Analytics, State of the IoT 2018: Number of IoT Devices- Market Accelerating.
- Russell, S., & Norvig, P. (2010). *Artificial Intelligence: A Modern Approach* (3rd ed.). Pearson.
- Rayome, R. (2023). Major attack DDoS dura 297 hours, as botnets bombard businesses. <https://www.techrepublic.com/article/major-ddos-attack-lasts-297-hours-as-botnets-bombard-empresas/>

- Saade, S. (2016). Protocolos de Comunicación en Internet. EDUNT.
- Schneier, N. (2018). Haga clic aquí para matar a todos: seguridad y supervivencia en un mundo hiperconectado. Norton.
- Skouma, G., & Leonard, L. (2015). Seguimiento del comportamiento en línea: Lo que puede cambiar tras la reforma legal en materia de protección de datos personales.
- Sánchez, A. (2016). La protección de la intimidad y vida privada en internet: La integridad contextual y los flujos de información en las redes sociales. Revista ICONO14. Revista científica de Comunicación y Tecnologías emergentes.
- Urquhart, L., Schnädelbach, H., & Jäger, N. (2019). Adaptive architecture: Regulating human building interaction. Revista Internacional de Derecho, Informática y Tecnología.
- Westin, A. F. (1970). Privacy and Freedom. Atheneum.

EFICACIA DE LOS FUNDAMENTOS TEÓRICO-JURÍDICOS EN LA FIJACIÓN DE GASTOS EXTRAORDINARIOS

EFFECTIVENESS OF THE LEGAL-THEORETICAL BASIS FOR THE DETERMINATION OF EXTRAORDINARY EXPENSES

*Karen Careaga Miranda*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El objetivo de este estudio es evaluar la eficacia de los fundamentos teórico-jurídicos en la determinación de gastos extraordinarios en procesos de asistencia familiar. En este sentido, dado que el artículo adopta un enfoque cualitativo, se han aplicado técnicas de análisis doctrinal y jurisprudencial para examinar la legislación vigente respecto al alcance de los gastos extraordinarios. Los resultados indican que existe una interpretación inadecuada de la normativa, lo que ha generado confusión en la comprensión de conceptos entre asistencia familiar y gastos extraordinarios. Esta situación pone de manifiesto la falta de criterios claros tanto para la determinación de dichos gastos como para la evaluación de la capacidad económica de los obligados. Con base en los hallazgos, se recomienda establecer criterios precisos y fomentar la capacitación en la materia, así como promover la mediación familiar como un recurso adicional.

PALABRAS CLAVE: asistencia familiar, gastos extraordinarios, capacidad económica, criterios claros

¹ Abogada, Universidad Mayor de San Andrés. Egresada del Curso de Formación y Especialización Judicial en Área Ordinaria, Escuela de Jueces del Estado Bolivia. Juez Público de Familia Segundo de la Ciudad de El Alto, Tribunal Departamental de Justicia de La Paz. Correo: careagakaren@gmail.com

ABSTRACT

The objective of this study is to evaluate the effectiveness of theoretical-legal foundations in determining extraordinary expenses in family assistance processes. In this sense, given that the article adopts a qualitative approach, doctrinal and jurisprudential analysis techniques have been applied to examine current legislation regarding the scope of extraordinary expenses. The results indicate that there is an inadequate interpretation of the regulations, which has generated confusion in the understanding of concepts between family assistance and extraordinary expenses. This situation highlights the lack of clear criteria both for determining said expenses and for evaluating the economic capacity of those obligated. Based on the findings, it is recommended to establish precise criteria and encourage training in the matter, as well as promote family mediation as an additional resource.

KEYWORDS: family assistance, extraordinary expenses, economic capacity, clear criteria

INTRODUCCIÓN

La asistencia familiar y los gastos extraordinarios son pilares esenciales en el derecho de familia en Bolivia, regulados por el Código de las Familias y del Proceso Familiar (Ley No. 603, 2014). Estos conceptos son cruciales para el bienestar de los menores de edad y la estabilidad familiar tras un divorcio o separación. Sin embargo, la interpretación y aplicación de estas normas han presentado desafíos significativos en la práctica judicial, como destaca Herrera (2020) en su análisis de la jurisprudencia boliviana en materia de familia.

La aplicación inexacta de estos conceptos puede dar lugar a interpretaciones no ajustadas a la normativa, generando conflictos en su cumplimiento y afectando la justicia y equidad en la resolución de los casos.

El marco teórico de esta investigación se fundamenta en varios pilares conceptuales clave. En primer lugar, el principio del interés superior del niño, establecido por la Constitución Política del Estado y definido en la Convención sobre los Derechos del Niño (1989), es interpretado por Kemelmajer de Carlucci (2016) en el contexto latinoamericano; este principio establece que el bienestar del menor debe ser prioritario en las decisiones judiciales.

En segundo lugar, las teorías sobre la capacidad económica y la proporcionalidad en la fijación de obligaciones familiares, desarrolladas por Lloveras y Salomón (2019), son cruciales para garantizar que las contribuciones sean justas y equilibradas. En tercer lugar, la doctrina jurídica sobre la naturaleza y el alcance de los gastos extraordinarios, con aportes significativos de Herrera (2020), proporciona un marco para

entender la aplicación específica de estas normas en Bolivia.

En cuarto lugar, la teoría de la justicia distributiva en el derecho de familia, propuesta por Ramos Pazos (2022), sugiere una distribución equitativa de las responsabilidades económicas post-divorcio. Finalmente, el enfoque de derechos humanos en la asistencia familiar, desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2021), enfatiza la obligación del Estado de asegurar el cumplimiento efectivo de las obligaciones alimentarias. Además, la evolución de las estructuras familiares y las realidades económicas en Bolivia, como señala Molina Contreras (2021), subraya la necesidad de adaptar continuamente los marcos legales para reflejar estas realidades cambiantes.

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

La metodología empleada en esta investigación se basa en un enfoque cualitativo, utilizando técnicas de análisis doctrinal y jurisprudencial. Este enfoque se justifica por su capacidad para proporcionar una comprensión profunda y contextualizada de los fenómenos jurídicos, como argumentan Hernández Sampieri et al. (2014) en su obra sobre metodología de la investigación.

Se realizó una revisión de la normativa nacional que regula la asistencia familiar y la fijación de gastos extraordinarios. Este proceso

incluyó un análisis detallado de la Constitución Política del Estado y el Código de las Familias y del Proceso Familiar. La selección de estas fuentes se basó en su relevancia directa para el tema de estudio, siguiendo el principio de jerarquía normativa descrito por Kelsen (1960) en su Teoría Pura del Derecho.

Se llevó a cabo un estudio sistemático de la jurisprudencia relevante en la aplicación de los gastos extraordinarios. Este análisis incluyó la revisión de Sentencias Constitucionales y resoluciones judiciales de los últimos cinco a diez años. La selección de este período se justifica por la necesidad de examinar las interpretaciones más recientes y pertinentes, como sugiere López Medina (2006) en su trabajo sobre el análisis dinámico de precedentes.

Para este análisis, se utilizó la técnica de muestreo intencional, seleccionando casos que abordaran directamente la cuestión de los gastos extraordinarios. Cada sentencia fue analizada utilizando una matriz de análisis que incluía categorías como: fundamentos legales citados, criterios para la determinación de gastos extraordinarios y razonamiento del tribunal.

Se realizó una revisión de trabajos académicos y doctrinales que abordan la temática de los gastos extraordinarios. Esta revisión incluyó libros y artículos de revistas especializadas publicados en los últimos diez años. La selección de este período se justifica

por la necesidad de incorporar las perspectivas más actualizadas sobre el tema, como sugiere Eco (2001) en su guía para la elaboración de tesis. Para esta revisión, se utilizaron bases de datos académicas como Google Scholar y otros. Se emplearon términos de búsqueda como “gastos extraordinarios”, “asistencia familiar Bolivia” y “derecho de familia Bolivia”, entre otros. Los documentos fueron seleccionados en función de su relevancia y calidad académica, utilizando criterios como el prestigio de la publicación y el número de citas.

El análisis de datos se llevó a cabo mediante la técnica de análisis de contenido, tal como lo describe Krippendorff (2018) en su obra sobre metodología de investigación. Se desarrolló un sistema de codificación para identificar temas recurrentes, argumentos principales y áreas de debate en la literatura. Este proceso permitió identificar los principales enfoques teóricos sobre el tema y las áreas de oportunidad para mejorar la normativa y su aplicación.

Para aumentar la validez y confiabilidad de los hallazgos, se aplicó la triangulación de datos, según lo describe Denzin (2012). Esto implicó la comparación y contraste de la información obtenida de las diferentes fuentes (legislación, jurisprudencia y doctrina) para identificar convergencias y divergencias en la interpretación y aplicación de la normativa sobre gastos extraordinarios.

Esta combinación de técnicas, respaldada por la literatura metodológica citada, permitió obtener una visión integral y detallada de los fundamentos teórico-jurídicos para la fijación de gastos extraordinarios en procesos de asistencia familiar en Bolivia. El enfoque cualitativo y el análisis en profundidad de fuentes diversas proporcionaron una base sólida para la identificación de las principales áreas de oportunidad y la formulación de recomendaciones para mejorar la normativa y su aplicación.

RESULTADOS

El Código de las Familias y del Proceso Familiar (Ley No. 603, 2014) establece las bases para la asistencia familiar y los gastos extraordinarios. A continuación, se presenta una tabla que resume los conceptos clave:

La Asistencia Familiar, según lo estipulado en el Artículo 118, se define como el derecho y obligación que garantiza lo indispensable para la alimentación, salud, educación, vivienda, recreación y vestimenta del beneficiario, tal como se detalla en el Artículo 109. Por otro lado, los gastos extraordinarios son aquellos gastos imprevistos e ineludibles que exceden el presupuesto normal de manutención, reflejando la necesidad de cubrir situaciones que no se pueden prever dentro de los costos habituales del sustento familiar.

Interpretación Jurisprudencial

El análisis de la jurisprudencia revela discrepancias significativas en la interpretación y aplicación de los gastos extraordinarios. Un denominador común es la confusión entre el alcance de los gastos extraordinarios y el de asistencia familiar, lo que ha llevado a la aplicación indebida de medidas coercitivas, como el mandamiento de aprehensión, en contra de los obligados al pago de gastos extraordinarios.

La Sentencia Constitucional Plurinacional 0446/2017-S3 destaca la incorrecta aplicación de la aprehensión por impago de gastos extraordinarios. Esta sentencia aclara que, debido a su naturaleza específica, los gastos extraordinarios requieren un enfoque distinto en su ejecución y aplicación. El Tribunal Constitucional Plurinacional enfatiza que las medidas coercitivas no deben aplicarse por el incumplimiento de gastos extraordinarios, resaltando la necesidad de una correcta interpretación y aplicación de la normativa (Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, 2017).

Criterios para la Determinación de Gastos Extraordinarios

Con base en la doctrina y jurisprudencia analizadas, se proponen los siguientes criterios para la determinación de gastos extraordinarios:

Naturaleza del Gasto: Debe ser imprevisto e ineludible, y estar directamente relacionado con el bienestar del menor de edad. Los gastos extraordinarios deben surgir de situaciones excepcionales que impacten directamente en la salud, educación o necesidades fundamentales del niño (Kemelmajer de Carlucci, 2014).

Capacidad Económica de los Progenitores: Se debe considerar equitativamente al determinar la contribución a los gastos extraordinarios. Esto implica una evaluación detallada de los recursos financieros y las obligaciones de cada progenitor, asegurando una distribución justa y proporcionada de la carga económica (Lloveras & Salomón, 2019).

Interés Superior del Niño: La prioridad debe ser siempre el bienestar y desarrollo integral del menor de edad. Este criterio asegura que todos los gastos extraordinarios sean evaluados y aprobados con el objetivo principal de promover el desarrollo saludable, educativo y emocional del niño (Ramos Pazos, 2022).

Estos criterios se alinean con la teoría de la justicia distributiva en el derecho de familia, que aboga por una distribución equitativa de las responsabilidades económicas post-divorcio. La teoría sugiere que una aplicación equitativa y razonada de estos criterios garantiza la justicia en la distribución de los gastos y promueve una resolución más equilibrada y justa para todas las partes involucradas (Ramos Pazos, 2022).

Análisis Crítico de la Jurisprudencia

El Auto de Vista 15 de 19/02/2021 revela una tendencia problemática en la interpretación judicial de los gastos extraordinarios en Bolivia. En este fallo, se observa la clasificación de ciertos gastos previsibles, como uniformes y útiles escolares, como gastos extraordinarios. Esta clasificación tiene implicaciones significativas para la práctica judicial y las partes involucradas.

La interpretación conceptual mencionada puede resultar en una sobrecarga económica indebida para el obligado. Al clasificar gastos previsibles y recurrentes como extraordinarios, se corre el riesgo de imponer una carga financiera excesiva y no planificada, lo que puede afectar la capacidad del obligado para cumplir con otras responsabilidades económicas, además de generar incertidumbre en la correcta aplicación de la ley.

Esta problemática contradice la naturaleza de los gastos extraordinarios, tal como lo establece la Sentencia Constitucional Plurinacional 0974/2017-S3, que los define como “indeterminados, inespecíficos y de cuantía ilíquida” (Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, 2017). La clasificación de gastos previsibles como extraordinarios subraya la necesidad urgente de una revisión y clarificación en la jurisprudencia para alinear la práctica judicial con los principios establecidos.

Es urgente aclarar la distinción legal entre asistencia familiar y gastos extraordinarios. La falta de una definición precisa y diferenciada de estos conceptos ha llevado a interpretaciones inapropiadas en relación con los términos establecidos por ley para los gastos extraordinarios y a la aplicación indebida de medidas judiciales. Una distinción clara permitiría una gestión más eficaz y equitativa de las obligaciones económicas (Molina Contreras, 2021).

Es crucial establecer criterios objetivos y uniformes para la determinación de gastos extraordinarios. La variabilidad en la interpretación de qué constituye un gasto extraordinario puede resultar en decisiones judiciales dispares y en una percepción de injusticia. Criterios estandarizados ayudarían a garantizar que las decisiones sean justas y coherentes, mejorando así la seguridad jurídica para todas las partes involucradas (Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, 2017).

Adaptar el marco legal a las nuevas realidades familiares y tecnológicas es esencial. La evolución de las configuraciones familiares y el incremento en la dependencia de la tecnología para la educación y otras necesidades requieren una actualización de la normativa. Incorporar estos aspectos en la legislación permitirá una mejor adaptación a las necesidades contemporáneas y contribuirá a una administración más equitativa de los gastos familiares (Molina Contreras, 2021).

La implementación de estas medidas podría mejorar significativamente la equidad y la eficacia del sistema de asistencia familiar, alineándolo con los estándares internacionales de derechos humanos y las mejores prácticas en derecho de familia (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2021). Esto no solo optimizaría el cumplimiento de las obligaciones alimentarias, sino que también garantizaría una protección adecuada para todos los miembros de la familia.

DISCUSIÓN

Los resultados de la investigación destacan problemas significativos en la interpretación y aplicación de la normativa sobre gastos extraordinarios. La confusión entre gastos ordinarios y extraordinarios, identificada en la jurisprudencia, refleja desafíos similares observados por Herrera (2020) en otros contextos latinoamericanos, donde la falta de criterios claros genera conflictos familiares y sobrecarga judicial. Esta confusión ha llevado, además, a la aplicación indebida de medidas coercitivas, como el mandamiento de aprehensión, regulado para casos de incumplimiento de la asistencia familiar, y no para el incumplimiento de los gastos extraordinarios (Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, 2017).

La necesidad de capacitación especializada para operadores jurídicos, como sugiere Mizrahi (2015), resulta crucial para abordar esta

confusión. Una actualización en el tema podría mejorar la coherencia en la aplicación de la ley y reducir interpretaciones inexactas. Asimismo, es necesaria una adecuada evaluación de la capacidad económica del obligado, evidenciada en los resultados, que subraya la importancia de establecer criterios objetivos y transparentes, respaldando así las propuestas de Lloveras y Salomón (2019).

La implementación de mecanismos de mediación familiar, recomendada por Kemelmajer de Carlucci (2014), podría ser beneficiosa para resolver conflictos sobre gastos extraordinarios de manera más eficiente y menos adversaria. La mediación facilita acuerdos equitativos centrados en el interés superior del niño, evitando la sobrecarga del sistema judicial.

La teoría de la justicia distributiva en el derecho de familia, propuesta por Ramos Pazos (2022), apoya la idea de que una distribución equitativa de las responsabilidades económicas es esencial. La confusión en la clasificación de gastos, como se observa en la Sentencia Constitucional Plurinacional 0974/2017-S3 (Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, 2017), resalta la necesidad de generar una línea jurisprudencial sobre el alcance conceptual de los gastos extraordinarios. Es crucial alinear la práctica judicial con teorías y definiciones normativas para garantizar

decisiones justas y equitativas, centradas en el bienestar de niñas, niños y adolescentes.

CONCLUSIONES

El análisis de la normativa y jurisprudencia sobre gastos extraordinarios en Bolivia revela desafíos significativos que requieren atención para mejorar el sistema de asistencia familiar. En primer lugar, la confusión entre gastos ordinarios y extraordinarios se ha convertido en un problema recurrente.

El Código de las Familias y del Proceso Familiar establece claramente que los gastos extraordinarios son aquellos imprevistos e ineludibles que exceden el presupuesto de manutención regular (Ley No. 603, 2014). Sin embargo, la jurisprudencia demuestra que, en algunos casos, no se han apropiado debidamente los conceptos y el alcance establecidos en la ley, lo que ha llevado a la aplicación indebida de medidas coercitivas, como el mandamiento de aprehensión, que está regulado para casos de incumplimiento de la asistencia familiar y no contra los obligados en el pago de gastos extraordinarios (Herrera, 2020; Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, 2017).

La Sentencia Constitucional Plurinacional 0446/2017-S3 resalta la ilegalidad de utilizar la aprehensión por el impago de gastos extraordinarios, subrayando la necesidad de una correcta interpretación de la ley. Este fallo refuerza la urgencia de diferenciar claramente

entre asistencia familiar y gastos extraordinarios para evitar injusticias y asegurar la aplicación adecuada de las medidas coercitivas (Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, 2017).

En cuanto a la determinación de gastos extraordinarios, se proponen criterios clave: la naturaleza imprevista e ineludible del gasto, la capacidad económica equitativa de los progenitores y el interés superior del niño. Estos criterios buscan garantizar una distribución justa de las responsabilidades económicas y proteger el bienestar integral del menor de edad (Kemelmajer de Carlucci, 2014; Lloveras & Salomón, 2019; Ramos Pazos, 2022).

Para mejorar la equidad y eficacia del sistema, es esencial clarificar la distinción entre asistencia familiar y gastos extraordinarios, así como establecer criterios uniformes y objetivos. La adaptación del marco legal a las nuevas realidades familiares y tecnológicas también es crucial para reflejar adecuadamente las necesidades contemporáneas.

Implementar estas medidas no solo alineará la práctica judicial con estándares internacionales de derechos humanos, sino que también garantizará una protección adecuada para todos los miembros de la familia, optimizando el cumplimiento de las obligaciones alimentarias y promoviendo una administración más justa y eficiente de los gastos familiares (Molina

Contreras, 2021; Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2021).

RECOMENDACIONES

Es fundamental llevar a cabo una revisión y actualización del Código de las Familias y del Proceso Familiar para definir claramente la distinción entre asistencia familiar y gastos extraordinarios. Una definición precisa evitará confusiones y garantizará que la normativa se aplique de manera consistente y equitativa. Además, la legislación debería incluir ejemplos concretos de gastos extraordinarios para facilitar su identificación y aplicación (Ley No. 603, 2014).

Se recomienda desarrollar y adoptar criterios uniformes y objetivos para la determinación de gastos extraordinarios. Estos criterios deben considerar la naturaleza imprevista del gasto, la capacidad económica de los progenitores y el interés superior del niño. La implementación de un manual o directrices estandarizadas para jueces y operadores jurídicos contribuirá a una aplicación más justa y coherente de la ley (Kemelmajer de Carlucci, 2014; Lloveras & Salomón, 2019).

Además, es esencial implementar programas de formación continua para jueces, abogados y otros operadores jurídicos en materia de asistencia familiar y gastos extraordinarios. La capacitación debe centrarse en la interpretación correcta de la normativa y en la aplicación

de criterios objetivos para evitar errores en la clasificación de gastos (Mizrahi, 2015).

También se debe promover el uso de mecanismos de mediación familiar para resolver disputas sobre gastos extraordinarios de manera menos adversarial. La mediación puede facilitar acuerdos equitativos centrados en el bienestar del menor de edad y reducir la carga sobre el sistema judicial (Kemelmajer de Carlucci, 2014).

Finalmente, es importante realizar estudios adicionales para evaluar el impacto de las reformas propuestas en la práctica judicial y en el bienestar familiar. Investigar la aplicación de criterios estandarizados en diferentes contextos y su efecto en la equidad y eficacia del sistema de asistencia familiar permitirá ajustar y perfeccionar las recomendaciones basadas en evidencia práctica.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia (7 de febrero de 2009). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2021). Informe sobre derechos humanos y derecho de familia en América Latina. <https://www.corteidh.or.cr>

- Denzin, N. K. (2012). *The research act: A theoretical introduction to sociological methods* (3rd ed.). Aldine de Gruyter.
- Eco, U. (2001). *Cómo se hace una tesis*. Editorial Gedisa.
- Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, M. (2014). *Metodología de la investigación* (6th ed.). McGraw-Hill.
- Herrera, A. (2020). *La interpretación de la normativa sobre gastos extraordinarios en el contexto latinoamericano: Desafíos y perspectivas*. Editorial Universitaria. <https://www.editorialuniversitaria.com>
- Herrera, J. (2020). *Análisis de la jurisprudencia boliviana en materia de familia*. Editorial Jurídica.
- Kemelmajer de Carlucci, A. (2014). *La mediación familiar como herramienta para la resolución de conflictos: Perspectivas y recomendaciones*. Editorial del Derecho. <https://www.editorialdelderecho.com>
- Kemelmajer de Carlucci, M. (2016). *El interés superior del niño en el derecho de familia contemporáneo*. *Revista de Derecho Familiar*, 12(1), 45-67.
- Kelsen, H. (1960). *Teoría pura del derecho*. Editorial Losada.
- Krippendorff, K. (2018). *Content analysis: An introduction to its methodology* (4th ed.). SAGE Publications.
- Ley No. 603, Código de las Familias y del Proceso Familiar (19 de noviembre de 2014). *Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia*.
- López Medina, J. (2006). *Análisis dinámico de precedentes*. Editorial Jurídica.
- Lloveras, M., & Salomón, R. (2019). *Criterios objetivos para la evaluación de la capacidad económica en la fijación de cuotas alimentarias*. *Revista de Derecho de Familia*, 34(2), 45-68. <https://www.revistasderecho.com>
- Lloveras, M., & Salomón, R. (2019). *Teoría sobre la capacidad económica y la proporcionalidad en la fijación de obligaciones familiares*. *Revista Latinoamericana de Derecho*, 8(2), 123-145.
- Molina Contreras, J. (2021). *Nuevas configuraciones familiares en América Latina*. Editorial Universitaria.
- Molina Contreras, L. (2021). *Reformas necesarias en el derecho de familia: Una visión crítica*. Editorial Jurídica del Estado. <https://acortar.link/Jnvz7H>

Mizrahi, S. (2015). Capacitación especializada para operadores jurídicos en el derecho de familia: Un enfoque necesario. Editorial Jurídica. <https://acortar.link/vomVFk>

Organización de Estados Americanos. (2023). Revisión de legislaciones familiares en América Latina.

Ramos Pazos, J. (2022). Justicia distributiva y derecho de familia: Una teoría aplicada. Editorial Académica. <https://www.editorialacademica.com>

Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia. (2017). Sentencia Constitucional Plurinacional 0446/2017-S3.

Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia. (2017). Sentencia Constitucional Plurinacional 0974/2017-S3.

Tribunal Departamental de Justicia de Bolivia. (2021). Auto de Vista 15 de 19/02/2021.

RESPONSABILIDAD CIVIL EN ADOLESCENTES INIMPUTABLES

CIVIL LIABILITY IN NON-IMPUTABLE ADOLESCENTS

*Karen Ysabel Vélez Salvatierra*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

Los adolescentes, al actuar con discernimiento, son civilmente responsables por los daños que puedan causar. Sin embargo, cuando el daño es causado por un niño que carece de capacidad de discernimiento, no se puede imputar ninguna responsabilidad, ya que este no tiene la capacidad de comprender ni de querer el acto que ha ocasionado el daño. A pesar de ello, la víctima no debe quedar desprovista de resarcimiento por el daño injusto sufrido. Dado que es probable que los niños y adolescentes no cuenten con un patrimonio que les permita ofrecer compensación, algunos códigos civiles han previsto que, en tales casos, sean los padres o representantes legales del menor quienes asuman la responsabilidad.

PALABRAS CLAVE: responsabilidad civil, adolescentes, responsabilidad de los padres, capacidad de discernimiento

ABSTRACT

Adolescents, by acting with discernment, are civilly responsible for the harm they may cause. However, when the damage is caused by a child who lacks the capacity for discernment, no

¹ *Diplomado en: Ciencias Penales. Diplomando en Educación Superior, UNIVALLE. Diplomado en Derecho Procesal Civil, UAB. Diplomado en Derechos Humanos de la Niñez y Adolescencia con énfasis en protección y Prevención de la Violencia, EGP; Diplomado en Justicia Penal para adolescentes con mención en justicia restaurativa, EGP. Diplomado en Educación Social, vulnerabilidad, Marginalidad, conducta antisocial y delictivas en adolescentes y jóvenes, UMSA. Maestría en Derecho Penal y Procesal Penal, UAGRM. Doctorado en Derecho Constitucional con mención en argumentación jurídica, UAGRM. Juez Público II de la niñez y adolescencia de la capital del Dpto. del Beni. Correo: karenvelez166@gmail.com.*

responsibility can be attributed, since he or she does not have the capacity to understand or will the act that caused the damage. Despite this, the victim should not be left without compensation for the unjust harm suffered. Since it is likely that children and adolescents do not have assets that would allow them to offer compensation, some civil codes have provided that, in such cases, it is the parents or legal representatives of the minor who assume responsibility.

KEYWORDS: civil liability, adolescents, parental responsibility, capacity for discernment

INTRODUCCIÓN

La justicia en la niñez y adolescencia, su alcance, ámbito de actuación, contradicciones y, sobre todo, su futuro, es un tema de permanente actualidad en el país, especialmente debido a los frecuentes casos de adolescentes involucrados en actos delictivos o en infracciones a la ley penal.

Una de las funciones principales de la responsabilidad civil es el resarcimiento del daño causado. Esto implica que se busca compensar a la víctima por el daño sufrido, siguiendo el principio de que quien causa un daño injusto (como establece el Código Civil italiano) debe responder con su patrimonio. Sin embargo, para que se pueda exigir responsabilidad por el daño causado, es necesario que quien lo haya ocasionado actúe con discernimiento, es decir, con conciencia de voluntad y capacidad para entender y comprender.

Cuando el daño es causado por un niño o adolescente, este no puede ser considerado responsable civilmente y, por ende, no puede quedar obligado a responder por el daño. Ni el Código Civil ni la Ley 548 hacen referencia a la

responsabilidad civil por delitos cometidos por menores de 14 años.

Cuando la víctima ha sufrido un daño injusto como consecuencia de la actuación de un niño o adolescente, tiene derecho a ser resarcida, independientemente de si el menor actuó o no con discernimiento. Sin embargo, es importante tener en cuenta que, dado que el daño ha sido causado por un niño o adolescente, es muy probable que este no posea un patrimonio o bienes con los que responder. ¿Quién asumirá la responsabilidad en este caso?

Los Códigos Civiles de varios países europeos, como los de Francia, España e Italia, así como algunos códigos sudamericanos como el argentino, establecen de manera expresa la responsabilidad de los padres del menor o de la persona o institución que estaba a su cargo, como una institución educativa.

La atribución de responsabilidad civil a los padres del menor se regula en los códigos civiles europeos de manera subjetiva o cuasi objetiva, y en Argentina de manera objetiva. Estos códigos se basan en la culpa presunta,

responsabilizando a los padres por la falta de vigilancia y cuidado hacia el menor.

Solo se les permite exonerarse de esta responsabilidad si demuestran que tomaron todas las precauciones posibles y que extremaron los cuidados y vigilancia. Sin embargo, la jurisprudencia más actualizada busca “objetivar esta culpa” con el fin de garantizar siempre un resarcimiento a favor de la víctima, ya que, en la práctica, es casi imposible que los padres logren exonerarse de responsabilidad basándose en el Código Civil, el Código de Familia y la Ley 548.

Cualquier análisis sobre la responsabilidad de los adolescentes ante la ley penal que busque proporcionarles una protección integral debe considerar la doctrina de cuatro instrumentos internacionales fundamentales: la Convención sobre los Derechos del Niño, las Directrices de Riad para la Prevención de la Delincuencia Juvenil, las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, y las Reglas de Beijing o Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores.

Es importante destacar que, según la Convención, debe establecerse “una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales”. A partir de esta premisa, se concluye que, por debajo de esa edad, “siempre será apropiado y deseable la adopción de medidas para tratar a esos

niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales” (Baratta, A., 1995).

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

La investigación presentada en este artículo es de tipo cualitativa y se centra en la correcta interpretación de diversas normas, incluyendo el artículo 46 del Código Procesal Civil, el artículo 41 de la Ley 603 (Derechos y deberes de la madre y del padre) y el artículo 46-1, así como los artículos 147, 153 inciso g) y 155 de la Ley 548. Estos criterios han sido divulgados por la autora y unificados por reconocidos jueces bolivianos en materia de niñez y adolescencia, brindando orientación a las víctimas que enfrentan dificultades para obtener justicia de la parte contraria, compuesta por menores de catorce años.

El método histórico utilizado en esta investigación permite entender cómo y en qué condiciones históricas han surgido nuevas corrientes respecto a la legislación penal de adolescentes, así como la evolución de este fenómeno en la legislación del país. Es importante tener en cuenta que todos los objetos de estudio están sujetos al devenir histórico, que implica procesos de surgimiento, desarrollo, caducidad y desaparición.

El método analítico consiste en descomponer un todo en sus elementos, lo que permite observar

las características del objeto de estudio a través de una separación, ya sea material o mental, de las partes que integran su estructura. La síntesis, por su parte, se presenta como una totalidad que abarca todo el sistema de relaciones. El análisis presupone la síntesis y viceversa; ambos son correlativos y absolutamente inseparables. Por consiguiente, la síntesis sin análisis produce resultados ajenos a la realidad.

Las técnicas empleadas en esta investigación incluyen la técnica de investigación documental y entrevistas a profesionales de la administración de justicia (jueces y abogados) en materia penal. La investigación documental ha sido fundamental para nutrir la parte teórica del trabajo (antecedentes, historia y doctrina), a partir de diversas fuentes bibliográficas. La técnica de la entrevista, en cambio, ha permitido recoger los puntos de vista de profesionales de la administración de justicia sobre la posibilidad de estructurar e implementar un régimen especial de responsabilidad penal para adolescentes.

RESULTADOS

En el marco del Derecho comparado, el ordenamiento alemán se distingue por su profunda y minuciosa regulación de la responsabilidad derivada de los daños ocasionados por menores de edad. Como se ha señalado anteriormente, el Código Civil alemán se adhiere al principio tradicional de la

culpa, logrando un óptimo equilibrio entre la protección del menor y la defensa de la víctima.

En el análisis de las prioridades en la intervención judicial, se observa que la protección de los adolescentes representa el 18,52% de las respuestas, mientras que la represión de los infractores alcanza un 11,11%. Por otro lado, garantizar la seguridad de la sociedad es considerada prioritaria por el 29,63% de los encuestados, y el respeto riguroso de los derechos de los infractores se destaca como el aspecto más relevante, con un 40,74% de las respuestas. Estos datos reflejan una clara tendencia hacia la defensa de los derechos humanos, incluso en el contexto de la justicia penal.

Los resultados revelan una clara tendencia hacia un enfoque de justicia restaurativa y de protección de derechos en la regulación de la responsabilidad de los adolescentes en el sistema legal alemán. A continuación, se presentan algunos puntos destacados:

Equilibrio entre protección y responsabilidad: El alto porcentaje de respeto por los derechos de los infractores sugiere que el sistema legal busca equilibrar la necesidad de resguardar la seguridad pública con la protección de los derechos de los menores, evitando un enfoque exclusivamente punitivo.

Prioridad en la rehabilitación: La baja representación de la represión de los infractores

(11,11%) indica que el sistema no se centra en castigar, sino en rehabilitar a los adolescentes. Esto se alinea con las tendencias modernas en derecho penal juvenil que favorecen la reintegración social.

Implicaciones para la justicia social: La atención a la protección de los adolescentes (18,52%) y la seguridad de la sociedad (29,63%) indica que hay un interés en abordar las causas subyacentes de la conducta delictiva juvenil y en garantizar que los adolescentes reciban apoyo adecuado para prevenir la reincidencia.

Desafíos potenciales: Sin embargo, el enfoque centrado en los derechos de los infractores podría generar tensiones en situaciones donde la seguridad de la sociedad esté en riesgo. Es fundamental que la legislación y su aplicación mantengan un equilibrio adecuado entre la protección de los derechos individuales y la seguridad pública.

Estos datos ofrecen una visión comprensiva de las diferentes prioridades en la regulación de la responsabilidad penal de los adolescentes en el contexto alemán, evidenciando un compromiso hacia un sistema más equitativo y humano.

DISCUSIÓN

En cuanto a los argumentos que deben considerarse prioritarios para un tratamiento adecuado de los adolescentes infractores de la ley penal, los profesionales abogados

señalaron, en primer lugar, el respeto riguroso de los derechos de los infractores (40.74%). En segundo lugar, el 29.63% opinó que se debe garantizar la seguridad de la sociedad. Un 18.52% expresó que la protección de los adolescentes debe ser una prioridad, mientras que solo un 11.11% consideró que es necesario reprimir a los infractores.

Este contexto normativo se materializa a través de la previsión contenida en el Artículo 14, inciso V, de la Constitución Política del Estado (CPE), que establece que las leyes se aplican a todas las personas dentro del territorio boliviano.

El Artículo 119, además, establece que las partes en conflicto gozarán de iguales oportunidades para ejercer, durante el proceso, las facultades y derechos que les asisten, siendo oídas por una autoridad jurisdiccional competente, independiente e imparcial (Art. 120.I CPE). De esto se deduce que todas las personas tienen derecho a acceder de forma equitativa ante los jueces, no solo en el sentido estricto de tener la misma oportunidad para acudir a los estrados judiciales, sino también en la posibilidad de recibir un tratamiento idéntico ante situaciones similares. Esto, a menos que el juez de la causa ofrezca razones serias que justifiquen su posición; de lo contrario, se estaría vulnerando el derecho a la igualdad y al debido proceso, así como los principios de inmediación y verdad material, lo que sin duda requiere protección mediante tutela constitucional.

Si bien es cierto que algunos códigos civiles establecen una edad a partir de la cual se presume la responsabilidad civil en niños y adolescentes, como es el caso del Código Civil alemán, que considera que un niño tiene discernimiento a partir de los siete años (Código Civil Alemán, 2002), o el Código Civil argentino, que establece que antes de los diez años no se puede atribuir responsabilidad a un menor (Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, 2015), son escasos los códigos que se atreven a fijar una edad específica para presumir la capacidad de discernimiento.

CONCLUSIONES

Los adolescentes con discernimiento son responsables extracontractualmente cuando causan un daño a un tercero, por lo que están obligados a resarcir el daño ocasionado en tal condición. Por otro lado, los menores incapaces de discernimiento no pueden ser considerados responsables civilmente debido a que no son imputables, ya que aún no poseen la capacidad de comprender y querer.

En ambos casos —tanto para los adolescentes que actúan con discernimiento como para aquellos que lo hacen sin él— los padres son responsables por el daño causado por sus hijos, ya sea de manera directa o solidaria. Esta responsabilidad puede surgir como consecuencia de una falta de vigilancia y cuidado hacia los hijos, lo que implicaría una responsabilidad

subjetiva y directa; o, alternativamente, puede derivar de una responsabilidad objetiva, en la que los padres son responsables simplemente por ser tales, independientemente de cualquier culpa.

La atribución de responsabilidad civil a un adolescente no debe basarse en la edad, sino en su capacidad de discernimiento. No existe una edad exacta que determine si un niño ha alcanzado o no esta capacidad; corresponde al juez, en cada caso particular, realizar esta determinación.

Resulta difícil sostener que la responsabilidad de los padres por los actos de sus hijos menores se fundamenta únicamente en la falta de vigilancia y cuidado, ya que no es posible que un padre supervise constantemente las acciones del menor, quien hoy puede ejercer sus derechos con mayor autonomía y libertad que en el pasado.

En nuestro Código Civil, lamentablemente, no existe una disposición normativa que establezca expresamente la responsabilidad civil (ya sea objetiva o subjetiva) de los padres por los daños injustos causados por sus hijos menores. Es necesario regular esta cuestión para asegurar que las víctimas de daños puedan exigir el resarcimiento correspondiente sin inconvenientes.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Alpa, G. (2006). Nuevo tratado de la responsabilidad civil. Juristas editores.

- Atienza, L. (2014). La responsabilidad civil por los hechos dañosos de los alumnos menores de edad (Tesis doctoral). Universidad de Valencia. <https://dialnet.unirioja.es>
- Baratta, A. (1995). Elementos de un nuevo derecho para la infancia y la adolescencia.
- Capítulo Criminológico, vol. 23, nº 1. Durany, S. (2000). Padres y maestros. Indret: Revista para el Análisis del Derecho, 1. http://www.indret.com/pdf/007_es.pdf
- Espinoza, J. (2003). La influencia de la experiencia jurídica italiana en el Código Civil peruano en materia de responsabilidad civil. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5084778.pdf>
- Espinoza, J. (2012). Derecho de las Personas – Tomo I. Grijley.
- Espinoza, J. (2015). Indemnización equitativa. En Tratado de responsabilidad civil contractual y extracontractual (pp. 149-150).
- Estrada, L. (2012). Responsabilidad civil parental por acoso escolar del hijo menor de edad en Colombia. Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, 42(116). <http://www.scielo.org.co/pdf/rfdcp/v42n116/v42n116a09.pdf>
- Gallegos, I. (2011). Responsabilidad civil de los padres y tutores por daños causados por menores y personas incapacitadas. En Derecho de daños (pp. 469-485). Motivensa Editores.
- Herrera, S. (2019). El rol jurídico de los menores en la actualidad. <https://aldiaargentina.microjuris.com>

DERECHO AL APEGO Y GARANTÍA DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES CON SUS PROGENITORES EN EL MARCO DE LA NORMATIVA BOLIVIANA

RIGHT TO ATTACHMENT AND GUARANTEE OF BOYS, GIRLS AND ADOLESCENTS WITH THEIR PARENTS WITHIN THE FRAMEWORK OF BOLIVIAN REGULATIONS

Luz Verónica Moya Cayoja ¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

En los últimos veinte años, la institución familiar ha experimentado transformaciones significativas debido al mayor acceso de las mujeres a la educación y al mercado laboral. Se ha pasado de un modelo patriarcal a uno que valora la libertad y la autonomía, aunque los roles tradicionales de género todavía persisten. Muchos hombres siguen siendo los únicos responsables del sustento familiar, mientras que las mujeres asumen la mayor parte del cuidado del hogar y de los hijos. La entrada en vigor del nuevo Código de las Familias y del Proceso Familiar (Ley 603) en 2014 ha facilitado el divorcio, lo que ha llevado a un aumento de familias monoparentales y hogares unipersonales, con muchas de estas familias encabezadas por mujeres. Sin embargo, la falta de coordinación entre las instituciones encargadas de garantizar el desarrollo integral de niños, niñas y adolescentes genera vulneraciones de derechos, afectando la custodia y los derechos de los menores durante el proceso de divorcio en Bolivia.

PALABRAS CLAVE: derecho al apego de los niños, niñas y adolescentes, alienación parental, custodia, derechos de los menores y legislación boliviana

¹ Mgtr. en administración de Justicia, Egresada de Doctorado en Derecho, Mgtr. en Derecho Constitucional, Abogada Independiente. Correo: moyaluz@hotmail.com

ABSTRACT

In the last twenty years, the family institution has undergone significant transformations due to women's greater access to education and the labor market. There has been a shift from a patriarchal model to one that values freedom and autonomy, although traditional gender roles still persist. Many men continue to be solely responsible for supporting the family, while women assume most of the care of the home and children. The entry into force of the new Family and Family Process Code (Law 603) in 2014 has made divorce easier, leading to an increase in single-parent families and single-person households, with many of these families headed by women. However, the lack of coordination between the institutions in charge of guaranteeing the comprehensive development of children and adolescents generates violations of rights, affecting the custody and rights of minors during the divorce process in Bolivia.

KEYWORDS: right to attachment of children and adolescents, parental alienation, custody, rights of minors and bolivian legislation

INTRODUCCIÓN

La relevancia de este tema radica en la coyuntura actual, que presenta una población menos tradicional, más flexible y tolerante. Estos cambios han permitido que los miembros de la sociedad se planteen nuevos objetivos vitales y la posibilidad de establecer modelos familiares distintos. Esta realidad social, junto con el mayor acceso de las mujeres a la educación y al mercado laboral, ha facilitado una transformación de la institución familiar en los últimos veinte años, tanto en su estructura como en las dinámicas de relación que se dan en su interior.

Como consecuencia de separaciones y desvinculaciones, los hijos a menudo son vistos como objetos de disputa, lo que representa

un problema serio que vulnera sus garantías durante el proceso de divorcio o separación de los padres. Esta situación puede perjudicar derechos fundamentales como el apego, la custodia y la protección contra la alienación parental, todos resguardados implícitamente por el Artículo 60 de la Constitución Política del Estado (C.P.E.). Tal vulneración puede ocasionar daños psicoemocionales en los menores, impidiendo su desarrollo integral, según diversos estudios en psicología.

Es evidente que existen factores que dificultan el interés superior de los niños, niñas y adolescentes, los cuales se desarrollan en el presente artículo a través de los siguientes puntos:

El divorcio trae consigo cambios sociales, psicológicos y económicos. Para los

progenitores, puede representar una solución rápida a sus problemas, aunque los conflictos a menudo persistan tras la separación.

Para los niños, quienes son el nexo entre los padres, la experiencia del divorcio puede resultar muy estresante, ya que implica una modificación drástica de su entorno y la sustitución de sus rutinas familiares.

La pérdida del contacto constante con uno de los progenitores es especialmente difícil para aquellos niños que estaban muy apegados a la figura parental con la que ya no cohabitan.

Existen múltiples factores que impiden satisfacer el interés superior de los niños.

Persiste la creencia de que los niños no son sujetos de derecho, sino meramente objetos de protección, lo que les impide defender sus propios derechos debido a su corta edad.

La familia como fuente de formación del apego

La familia es fundamental para entender el origen de las características personales y sociales de los individuos. Las razones son diversas, entre las que se destacan:

Las influencias familiares son las primeras que experimenta una persona, ya que todos dependemos de la ayuda familiar para sobrevivir.

Para niños y adolescentes, estas influencias son especialmente duraderas, acentuadas por la tardía salida del hogar familiar.

Las relaciones familiares poseen una intensidad particular y tienen un efecto configurador sobre las interacciones fuera del hogar.

La opinión general tiende a considerar que la familia influye de manera significativa en el ámbito social y personal, aunque se duda más de su impacto en el ámbito intelectual.

Por lo tanto, se confirma la importancia y relevancia del papel de la familia en el desarrollo de los niños (López, Etxebarria, Fuentes, & Ortiz, 1999).

Debe tenerse en cuenta que cada vez hay más personas que hacen “ciclos vitales alternativos” con separaciones, divorcios, familias reconstituidas, familias monoparentales, parejas que deciden no tener hijos, parejas heterosexuales de hecho, parejas homosexuales, etc., que crean contextos muy diferentes para los menores. Este sistema familiar tiene una serie de diversas y complejas funciones.

Desde el punto de vista de las mujeres y los hombres, es una forma de organizar la satisfacción de la necesidad de intimidad sexual y afectiva; desde el punto de vista de los hijos, la familia es el contexto social básico que les permite satisfacer aspectos esenciales

de sus necesidades biológicas, cognitivas, emocionales y sociales; desde el punto de vista social, la familia es la institución básica de la organización de las relaciones sociales.

Las relaciones familiares influyen determinantemente en la orientación y competencia social del niño. La familia, al ser el primer contexto de desarrollo de los niños y niñas, puede favorecer o dificultar su futura adaptación al contexto social de los iguales, lo cual significa que la contribución que hace la familia a las relaciones de los niños con sus compañeros, y en un futuro con sus parejas, comienza mucho antes de que los niños inicien realmente sus interacciones con los iguales.

El apego una de las grandes tendencias que tiene el ser humano es aquella que le lleva en busca de la unión, la intimidad y el placer en las relaciones con los demás. Esta tendencia se pone de manifiesto en tres grandes necesidades primarias, no aprendidas: -Necesidad de establecer vínculos afectivos percibidos como incondicionales y duraderos.

Un aspecto clave de los modelos representacionales del self es si uno es aceptable, potencialmente valorado y capaz de ser querido por las figuras de apego. Pero la capacidad de establecer nuevos vínculos de apego permanece abierta durante toda la vida, de manera que niños relativamente mayores pueden apegarse a nuevos cuidadores, por ejemplo, a los padres

adoptivos, a alguna hermana o hermano y, en la vida adulta, a la pareja. De hecho, como afirma López (2009), “el apego es un vínculo generoso: cuando mejor esté vinculado el niño o niña a la madre, más probable es que se vincule bien al padre, a los hermanos, a otros familiares y a su pareja en la vida adulta”.

Por eso, si el apego es adecuado, no tendría que haber celos entre las figuras de apego (entre el padre y la madre o entre la nuera y la suegra, por ejemplo). Los celos, en el caso del apego, son siempre una forma deficitaria de vivir esta relación, a diferencia de lo razonables que pueden ser, a veces, en las relaciones de pareja.

El apego

Se entiende por el derecho al apego en palabras de Lecannelier: El apego es la relación afectiva más íntima, profunda e importante que establecemos los seres humanos. Este apego afectivo se caracteriza por ser una relación que es duradera en el tiempo, suele ser estable, relativamente consistente, y es permanente durante la mayor parte de la vida de una persona.

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

Esta investigación tiene como objetivo realizar un análisis estadístico que proporcione una explicación clara y real sobre los criterios de la población en relación con la protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes. En un contexto donde

la defensa de los derechos infantiles es cada vez más relevante, es crucial entender cómo perciben y valoran los diferentes sectores de la sociedad estos derechos y las medidas que se están implementando para protegerlos.

A través de una recolección sistemática de datos, se busca identificar las opiniones y actitudes de la población hacia diversas temáticas, como el acceso a la educación, la salud, la protección contra la violencia y la participación en decisiones que afectan a los menores. Esta información permitirá no solo diagnosticar el estado actual de la protección de los derechos de la infancia, sino también orientar futuras políticas públicas y programas de intervención.

El análisis se basará en encuestas y entrevistas a distintos grupos de interés, incluyendo padres, educadores, trabajadores sociales y representantes de organizaciones no gubernamentales. De este modo, se espera obtener una visión integral y multidimensional sobre cómo se perciben y priorizan los derechos de los niños y adolescentes en la sociedad actual.

Además, se explorarán posibles disparidades en la percepción de estos derechos según factores como la ubicación geográfica, el nivel socioeconómico y el nivel educativo de los encuestados. Este enfoque permitirá no solo identificar áreas de mejora en la implementación de políticas, sino también generar conciencia

sobre la importancia de la protección de los derechos de los más vulnerables.

En resumen, esta investigación busca no solo aportar datos cuantitativos, sino también fomentar un diálogo constructivo en torno a la necesidad de fortalecer las estructuras de apoyo y protección para niños, niñas y adolescentes, asegurando así que sus derechos sean respetados y promovidos en todas las esferas de la vida.

ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS

Los resultados de la encuesta realizada a 200 personas ofrecen una visión clara sobre la percepción y las actitudes hacia temas críticos relacionados con el derecho al apego, la custodia y la alienación parental. A continuación se describen y evalúan los datos obtenidos a través de las preguntas planteadas:

Elaboración de documentos privados sobre renuncia de los derechos de los padres

Un 65% de los encuestados indica que nunca han elaborado documentos privados sobre la renuncia de derechos parentales provocados por sus progenitoras. Un 34% señala que lo ha hecho a veces. Solo un 1% afirma que siempre elabora estos documentos.

Estos resultados sugieren que la mayoría de los encuestados no está familiarizada con la práctica de renunciar a derechos parentales a través de documentos privados. La alta

proporción de respuestas en la categoría “nunca” podría indicar una falta de conocimiento sobre este procedimiento o una resistencia a formalizar acuerdos que podrían ser perjudiciales para su relación con los hijos. Este hallazgo resalta la necesidad de educación y concienciación sobre los derechos parentales y la importancia de establecer acuerdos claros en caso de conflictos.

Homologación de acuerdos previos por jueces

El 72% de los encuestados afirma que los jueces no homologan acuerdos previos entre progenitores referentes a la custodia de los niños, niñas y adolescentes. Solo un 13% sostiene que sí lo hacen, mientras que un 15% no sabe o no responde.

La percepción de que la mayoría de los jueces no homologan acuerdos puede reflejar un problema de comunicación o confianza en el sistema judicial por parte de los progenitores. Esta falta de homologación puede afectar la estabilidad emocional de los menores y generar tensiones adicionales entre las partes. La alta tasa de respuestas en “no sabe/no responde” indica incertidumbre en la población sobre el funcionamiento de la justicia en estos casos, lo que podría ser un signo de la necesidad de mayor transparencia y claridad en los procedimientos judiciales relacionados con la custodia.

Justicia de la restricción al derecho natural de visitas

Un 80% de los encuestados considera que la restricción al derecho de visitas de los niños, niñas y adolescentes no es justa ni equitativa. Solo un 20% opina que sí lo es.

La percepción predominante de que estas restricciones son injustas destaca una preocupación significativa por el bienestar emocional y social de los menores. Este resultado sugiere que la mayoría de la población valora el derecho de los niños a mantener relaciones con ambos progenitores, lo cual es un principio fundamental en la legislación de protección infantil. Sin embargo, la razón detrás de estas restricciones debe ser investigada más a fondo, considerando factores como la seguridad y el interés superior de los niños.

Conformidad del cliente con las restricciones de visitas

Un 75% de los encuestados señala que sus clientes no quedan conformes con la restricción de visitas impuesta por autoridades competentes o acuerdos internos. Solo un 25% indica que sus clientes están conformes.

La alta disconformidad entre los clientes respecto a las restricciones de visitas refleja una posible insatisfacción con el sistema legal y su capacidad para abordar adecuadamente los intereses de los niños y sus familias. Este

descontento podría estar relacionado con la percepción de que las decisiones tomadas no siempre consideran el bienestar emocional de los menores. La insatisfacción puede llevar a una falta de confianza en las instituciones, lo que a su vez podría influir en la efectividad de las medidas adoptadas para proteger los derechos de los niños.

Los resultados de la encuesta revelan una clara preocupación por la protección de los derechos de los niños y una percepción negativa hacia ciertas prácticas y decisiones en el contexto de la custodia y las visitas.

La mayoría de los encuestados manifiestan la necesidad de que se respete el derecho al apego y se garantice la equidad en las relaciones parentales, sugiriendo que es fundamental trabajar en la educación y la comunicación entre las partes involucradas y el sistema judicial. Asimismo, se requiere un enfoque más proactivo por parte de los jueces y las instituciones para homologar acuerdos y facilitar la resolución de conflictos en beneficio de los menores.

DISCUSIÓN

En este contexto, la Opinión Consultiva 17/2002 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la condición jurídica y los derechos humanos del niño establece que “este principio regulador de la normativa de los derechos del niño se fundamenta en la dignidad inherente al ser humano, en las características

propias de los niños y en la necesidad de fomentar su desarrollo, aprovechando al máximo sus potencialidades, así como en la naturaleza y alcance de la Convención sobre los Derechos del Niño. Las acciones del Estado y de la sociedad deben adherirse a este criterio en lo que respecta a la protección de los niños y a la promoción y preservación de sus derechos”.

El papel modulador que ejercen los administradores de justicia, los servicios de mediación y los programas de intervención dirigidos a familias que atraviesan situaciones de separación o divorcio se encuentra enmarcado dentro de las políticas familiares en Bolivia.

En este contexto, el divorcio no es el único factor que influye en la formación de un tipo de apego; más bien, son los factores estresantes que surgen durante este periodo de transición familiar los que ponen en riesgo la aparición de un apego seguro. Actualmente, no existe un control adecuado para el ejercicio del derecho al apego, lo que dificulta el cumplimiento del artículo 60 de nuestra carta magna.

Por lo tanto, es crucial que al haberse vulnerado este derecho de los menores, se considere la alienación parental como un delito de violencia psicológica. De esta manera, esta investigación contribuye al ámbito del derecho al evidenciar que la legislación actual no contempla expresamente el derecho al apego, el cual debería ser incluido en la Ley 548.

Enfocándose en la niñez, la Constitución Política del Estado ha catalogado los derechos de los niños, adolescentes y jóvenes como derechos fundamentales, tal como se desarrolla en los artículos 58 al 61 de la norma en cuestión. Además, se establece la protección de la familia y, dentro de ella, se reconocen los derechos de este sector vulnerable de la sociedad, es decir, la niñez y adolescencia, particularmente en el marco de los artículos 62, 64 y 65 del texto constitucional.

La protección de la niñez y la adolescencia dentro del núcleo familiar implica, junto con el ejercicio pleno de todos sus derechos en las relaciones intrafamiliares, la efectivización de su desarrollo integral como miembros del entorno familiar (sujetos de derechos) y el respeto a su interés superior, tal como se prevé en el artículo 60 de nuestra Constitución. Este artículo establece que “es deber del Estado, la sociedad y la familia garantizar la prioridad del interés superior de la niña, niño y adolescente, que comprende la preeminencia de sus derechos, la primacía en recibir protección y socorro en cualquier circunstancia, la prioridad en la atención de los servicios públicos y privados, y el acceso a una administración de justicia pronta, oportuna y con asistencia de personal especializado”.

CONCLUSIONES

El mandato del Interés Superior del Menor se erige como un principio fundamental en la legislación boliviana, cuyo propósito es asegurar

que las decisiones y acciones que afectan a los niños, niñas y adolescentes se realicen teniendo en cuenta sus mejores intereses. Este enfoque busca, primordialmente, salvaguardar a los menores de las consecuencias adversas que pueden surgir de la disolución familiar, como el divorcio o la separación. En este contexto, es crucial evitar que los menores sean utilizados como instrumentos de manipulación emocional o chantaje por parte de sus padres, lo que puede tener repercusiones devastadoras en su bienestar psicológico y emocional.

La incorporación del derecho al apego en la legislación, junto con las disposiciones sobre custodia y tutela, es esencial para establecer un marco que promueva y respete los derechos de los menores. La falta de cumplimiento de estos derechos puede llevar a situaciones de violencia psicológica, particularmente en casos de alienación parental, donde uno de los progenitores intenta distanciar al niño del otro. Este fenómeno no solo afecta la salud emocional del menor, sino que también puede tener consecuencias jurídicas que merecen ser consideradas y abordadas.

Además, el derecho al apego abarca aspectos fundamentales como el derecho a mantener relaciones significativas con ambos progenitores, a recibir visitas regulares y a disfrutar de una supervisión adecuada que garantice su seguridad y bienestar. Estas disposiciones son coherentes con lo que establece la Ley 603, que se centra

en la protección de los derechos de los niños, y la Ley 548, que articula el marco legal para el cuidado y bienestar de la infancia.

El bloque de constitucionalidad, que permite la integración de normativas internacionales sobre derechos humanos al ordenamiento jurídico nacional, es una herramienta valiosa para reforzar la protección de los derechos de la niñez en Bolivia. Sin embargo, a pesar de contar con un marco legal robusto, la realidad que enfrentan los niños y adolescentes en el país revela una disonancia alarmante. La implementación de políticas y estrategias efectivas para la protección de sus derechos ha sido, hasta ahora, insuficiente.

La ineficiencia en la ejecución de estas políticas se traduce en una falta de acceso a servicios de apoyo, atención adecuada y reparación por violaciones a sus derechos. Esta situación se ve agravada por la falta de capacitación y sensibilización de los actores involucrados en la protección de la infancia, incluyendo jueces, abogados, trabajadores sociales y personal de instituciones dedicadas a la atención de niños y adolescentes. A menudo, estos profesionales carecen de una comprensión profunda de la importancia del interés superior del menor, lo que se traduce en decisiones que no siempre priorizan su bienestar.

Por otro lado, la institucionalidad encargada de velar por los derechos de la infancia en Bolivia

ha mostrado limitaciones significativas. La falta de recursos, la burocracia y la descoordinación entre diferentes entidades han contribuido a la ineficacia en la protección de los derechos de los niños. A pesar de que existen leyes y políticas destinadas a garantizar estos derechos, la implementación real en el terreno es débil y frecuentemente inadecuada.

Es imperativo que el Estado boliviano, junto con la sociedad civil y las instituciones, tome medidas efectivas para fortalecer la protección de los derechos de los niños y adolescentes. Esto incluye una revisión exhaustiva de las políticas existentes, la capacitación de los profesionales involucrados y la promoción de una cultura que valore y priorice el bienestar de la infancia. Solo a través de un compromiso renovado y una acción coordinada se podrá garantizar que los derechos de los menores sean respetados, promovidos y protegidos en toda su extensión, cumpliendo así con el mandato del Interés Superior del Menor.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aguilar, J. M. (2004). Síndrome de alienación parental (S.A.P.): Hijos manipulados por un cónyuge para odiar al otro. Córdoba: Almuzara.
- Comisión Nacional de los Derechos Humanos. (n.d.). Alienación parental. Periférico Sur 3469, esquina Luis Cabrera, colonia San Jerónimo Lídice, C. P. 10200, México, D.F.

Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia (7 de febrero de 2009). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2002). Opinión Consultiva 17/2002 sobre la condición jurídica y derechos humanos del Niño.

Iuris Tantum Revista Boliviana de Derecho. (2014). La custodia compartida como régimen más favorable al interés del menor. Revista Boliviana de Derecho, 18, 1-15. ISSN 2070-8157.

Ley N° 603. (2014). Ley de Código de las Familias y del Proceso Familiar. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Ley N° 548. (2014). Ley de la Niñez y Adolescencia. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Rosenberg, M. B. (2018). Comunicación no violenta. Suiza: Editores de la Comunicación No Violenta.

VÍCTIMAS INVISIBLES: NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES EN DELITOS DE FEMINICIDIO EN BOLIVIA

INVISIBLE VICTIMS: GIRLS, BOYS AND ADOLESCENTS, IN FEMICIDE CRIMES IN BOLIVIA

*Mónica Ávalos Durán*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

La investigación ha puesto de manifiesto la situación de los testigos y víctimas, así como de las niñas, niños y adolescentes afectados por el delito de feminicidio. Para ello, se ha empleado una metodología cualitativa, de tipo descriptivo y no experimental. El hallazgo más significativo revela la deficiencia del Estado en garantizar sus derechos fundamentales, lo que constituye una violación del artículo 60 de la Constitución Política del Estado, así como de la Observación General N° 14 emitida por el Comité de los Derechos del Niño y la Resolución 2005/20, lo que implica una clara responsabilidad por parte de las autoridades.

PALABRAS CLAVE: feminicidio, testigos, niñez, interés superior

ABSTRACT

The investigation has revealed the situation of the witnesses and victims, as well as the girls, boys and adolescents affected by the crime of femicide. For this, a qualitative, descriptive and non-experimental methodology has been used. The most significant finding reveals the deficiency of the State in guaranteeing their fundamental rights, which constitutes a violation of article 60 of the Political Constitution of the State, as well as General Observation No. 14 issued by

¹ Abogada, Universidad Autónoma Juan Misael Saracho. Maestría en Derecho Constitucional y Procesal Constitucional, Universidad Nacional de Oriente - Santa Cruz. Maestría en Educación Superior, Universidad Salesiana. Responsable de la Unidad de Control y Fiscalización del Consejo de la Magistratura de Tarija. Correo: monic_avalos@yahoo.es

the Committee on the Rights of the Child and the Resolution 2005/20, which implies clear responsibility on the part of the authorities.

KEYWORDS: femicide, childhood, best interests

INTRODUCCIÓN

La niña y el niño, por naturaleza, orientan su accionar desde sentimientos nobles y un enfoque en el bienestar colectivo. Sin embargo, es una realidad que, en numerosas ocasiones, los adultos no logran visibilizar esta naturaleza. En lugar de nutrirla, tienden a opacarla progresivamente, llenando sus vidas con modelos mentales y perspectivas que no siempre están alineadas con el bienestar colectivo. Esto prioriza necesidades adultocentristas que dificultan la identificación de problemáticas estructurales, como el delito de feminicidio, que cada día suma nuevas víctimas.

El inicio de esta problemática radica en la violencia ejercida contra las mujeres, entendida como una manifestación de poder que se expresa diariamente a través de actos de dominio y subordinación, pudiendo llegar incluso al fatal desenlace del feminicidio. En este contexto, las niñas, niños y adolescentes (hijas e hijos) se convierten en testigos directos, no solo del momento en que se comete el delito, sino también de lo que ocurre antes y después, y de las consecuencias que se prolongan en el tiempo.

Una consecuencia irreversible de esta violencia es la pérdida del cuidado materno

y la destrucción del núcleo familiar, que debería garantizar las condiciones necesarias para el desarrollo integral de la niñez. Al no ser posible, los niños y niñas también se ven obligados a adquirir la condición de víctimas. Según el numeral 2 del artículo 76 del Código de Procedimiento Penal, esta situación los convierte en sujetos triplemente vulnerables, generando obligaciones para el Estado, como máximo garante de la protección de los derechos fundamentales.

Por ello, la presente investigación es de vital importancia, ya que tiene como objetivo analizar si el Estado Plurinacional de Bolivia garantiza el interés superior de los niños y niñas testigos y víctimas de delitos de feminicidio, conforme a lo establecido en la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia y los estándares internacionales de protección a los derechos de la niñez. En este contexto, la Resolución 2005/20, que establece directrices sobre la justicia en asuntos relacionados con niños víctimas y testigos de delitos, se erige como un documento relevante. Esta resolución promueve la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño y establece con claridad los derechos que les asisten, además de otros instrumentos normativos.

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

Por la naturaleza de la investigación, se ha optado por un enfoque cualitativo, que “se enfoca en comprender los fenómenos explorándolos desde la perspectiva de los participantes en un ambiente natural y en relación con su contexto” (Hernández, 2014, p. 358). Esta elección permite contextualizar la problemática objeto de estudio a partir de la experiencia de los involucrados, facilitando así un análisis sustancial que permita abordar los desafíos que emergen de dicha problemática.

El estudio es de tipo descriptivo, ya que “únicamente pretende medir o recoger información de manera independiente o conjunta sobre los conceptos o las variables a las que se refiere; esto es, su objetivo no es indicar cómo se relacionan éstas” (Hernández, 2014, p. 125). El diseño es no experimental, dado que se recopila información sobre la situación de niñas, niños y adolescentes testigos del delito de feminicidio en Bolivia, tal como se presenta actualmente. Esto permitirá visibilizar la problemática, a la luz del análisis del interés superior de los menores y las obligaciones del Estado.

Asimismo, se ha aplicado el método hermenéutico, definido como un “método interpretativo de las ciencias sociales que pretende descifrar actos y manifestaciones humanas a partir del estudio de los fenómenos, de su relación con las estructuras de significado

en las que se insertan, y con el contexto histórico, cultural y social en el que se producen” (Barrios, 2021, p. 43). Adicionalmente, se ha utilizado el método de observación, que consiste en la percepción directa del objeto de estudio en sus condiciones naturales.

En cuanto a las técnicas empleadas, se ha llevado a cabo un análisis documental de fuentes secundarias que han proporcionado información fidedigna, tales como la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, las normas que conforman el Bloque de Constitucionalidad, normativa interna, jurisprudencia y doctrina, en relación con las normas que protegen los derechos fundamentales de los niños y niñas testigos de delitos de feminicidio. También se ha examinado la obligación del Estado de garantizar el interés superior, la no revictimización y las medidas de reparación integral, entre otros aspectos.

Otra técnica utilizada ha sido la entrevista semiestructurada a profesionales del derecho con amplia experiencia en la problemática de la niñez en el departamento de Tarija, específicamente en temas de violencia intrafamiliar y feminicidio. Asimismo, se ha aplicado la técnica de análisis de casos concretos, para lo cual se han identificado sentencias emitidas por los Tribunales de Sentencia Penal relacionadas con delitos de feminicidio. Los criterios específicos para su análisis incluyen contar con sentencia condenatoria por el delito de feminicidio y que,

tras la acción delictiva, hayan quedado niños y niñas en condición de orfandad.

En cuanto a la muestra y la forma de muestreo para la aplicación de la técnica de entrevista semiestructurada, se identificó una muestra de diez profesionales del departamento de Tarija, con una experiencia media de 9,6 años en la atención a testigos y víctimas de violencia en sus diversas formas y feminicidio, siendo la mínima de cinco años y la máxima de dieciocho años. Esta muestra incluye tanto a activistas de derechos humanos como a defensores de los derechos de las mujeres, provenientes de instituciones públicas y privadas en Tarija.

Antes de la aplicación de la técnica de análisis de caso, se diseñó una matriz para la recolección de información, a partir de la cual se identificaron cuatro sentencias condenatorias por el delito de feminicidio, emitidas por los Tribunales de Sentencia Penal de diferentes municipios del departamento de Tarija durante las gestiones 2021, 2022 y 2023. Una condición para la elección de la muestra fue la existencia de hijos e hijas menores de edad en situación de orfandad.

Finalmente, es importante aclarar que un niño o niña testigo de la muerte de su madre a manos de su padre o padrastro, por la naturaleza del delito de feminicidio, indiscutiblemente se convierte también en víctima. Por ende, en la presente investigación se ha realizado la recolección de información considerando

ambos aspectos, que son relevantes para un análisis exhaustivo.

RESULTADOS

A través de la aplicación de entrevistas semiestructuradas, se ha determinado que el 100% de los expertos en la problemática objeto de estudio considera que el Estado no garantiza la primacía en la protección y socorro a las niñas, niños y adolescentes, tal como establece el artículo 60 de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia y los estándares internacionales de protección de los derechos de la niñez.

Entre las razones que sustentan esta afirmación, el 58% de los entrevistados indica que la Defensoría de la Niñez y Adolescencia (DNA) no tiene la capacidad necesaria para cumplir con su obligación, argumentando que no realiza un seguimiento efectivo, carece de personal capacitado y no dispone de los medios adecuados para salvaguardar integralmente a las niñas, niños y adolescentes. Un 24% opina que la institución se limita a ubicar a los menores en la familia ampliada o en centros de acogida, incluso separando a los hermanos. Por último, el 18% considera que el Estado no asume su rol como protector, descuidando la implementación de políticas públicas integrales y efectivas de cuidado y protección, y no asignando los recursos económicos necesarios.

El 100% de los entrevistados también opina que el Estado no garantiza a las niñas, niños y adolescentes testigos y víctimas del feminicidio la prioridad en la atención en los servicios públicos ni el acceso a una administración de justicia pronta y oportuna, en vista de su estado de indefensión. Entre las razones, el 33% menciona la retardación de la justicia, principalmente en la Sala de Apelación; otro 33% afirma que no se produce la restitución de derechos, a pesar de ser el fin último de la administración de justicia, por lo que no se puede hablar de justicia. Además, el 25% señala que la situación de la niñez se invisibiliza durante el proceso, lo que resulta en que las sentencias judiciales no hagan mención específica a su situación, obligando a la familia ampliada a iniciar otros procesos en diferentes juzgados para lograr la restitución de derechos. Finalmente, el 9% considera que la DNA es deficiente en garantizar el interés superior de las niñas, niños y adolescentes.

En resumen, los expertos coinciden en que la niñez testigo y víctima del delito de feminicidio no recibe la protección y el socorro necesarios, ni prioridad en los servicios públicos, ni un acceso a la administración de justicia oportuna. Estos son componentes del interés superior de las niñas, niños y adolescentes, un concepto que implica un derecho sustantivo, un principio jurídico interpretativo fundamental y una norma de procedimiento, reconocido en el artículo 60 de la Constitución Política del Estado Plurinacional

de Bolivia, así como en la Convención sobre los Derechos del Niño, especialmente en la Observación General N° 14 del Comité sobre los Derechos del Niño. La relevancia de cumplir con este principio es fundamental, ya que la omisión genera responsabilidad para el Estado, especialmente tratándose de una población triplemente vulnerable por su condición de minoridad, testigos y víctimas.

El acceso a la justicia, como componente del interés superior, implica la necesidad de identificar la reparación del daño a la víctima una vez comprobado un hecho delictivo. En este contexto, el 100% de los entrevistados afirma que las niñas, niños y adolescentes no reciben ninguna forma de reparación. Las razones expuestas incluyen que el 38% menciona que las sentencias por feminicidio pasan a la Sala de Apelación, donde pueden tardar años, lo que impide la ejecución de la reparación del daño, además de generar costos adicionales y mayores tiempos de espera. El 31% señala que, al no ser parte del proceso, no se establece la reparación del daño a favor de la niñez en las sentencias, que solo hacen referencia a la familia ampliada. Por otro lado, el 25% argumenta que el feminicida puede ser encarcelado o escapar, sin que existan mecanismos para obligarle a pagar, aun cuando exista sentencia. Finalmente, el 6% considera que culturalmente la reparación del daño no es aceptada en el país.

Respecto a los resultados obtenidos mediante la técnica de análisis de casos, se evidencia que, tras la muerte de cuatro mujeres por feminicidio, un total de nueve niñas, niños y adolescentes han quedado huérfanos, de los cuales el 75% fueron testigos presenciales del hecho y ofrecieron declaración. En todos los casos analizados, se contó con la intervención del personal del equipo multidisciplinario de la DNA.

El 75% de las sentencias condenatorias emitidas por los Tribunales de Sentencia Penal no hacen referencia a un tratamiento psicológico específico para las niñas, niños y adolescentes testigos y víctimas del feminicidio; simplemente mencionan un tratamiento familiar sin especificar elementos fundamentales que contribuyan a orientar un tratamiento adecuado. Solo el 25% de las sentencias indica que dicho tratamiento debe ser proporcionado por la DNA.

Asimismo, el 100% de las sentencias analizadas no hacen referencia al seguimiento que debería realizarse a los testigos y víctimas, no solo tras su declaración, sino también después de emitida la sentencia condenatoria. En cuanto a la reparación del daño, el 75% de las sentencias no especifican una reparación a favor de la niñez, limitándose a señalar que, una vez ejecutoriada la sentencia, se habilita la posibilidad de iniciar procesos específicos para la reparación correspondiente, según lo establece el artículo 365 del Código de Procedimiento Penal. Solo el 25% de las sentencias hace referencia específica

al reconocimiento de la reparación del daño a favor de los hijos y abuelos, lo que impide hablar de una reparación integral, un criterio que coincide con las opiniones manifestadas por los entrevistados.

Finalmente, se observa que la información recogida a través de las entrevistas concuerda ampliamente con los hallazgos del análisis de casos. Ambos enfoques evidencian la vulneración de los diferentes elementos que componen el interés superior de los testigos y víctimas niños, niñas y adolescentes del delito de feminicidio. Por ende, queda claro que el Estado no está implementando políticas públicas integrales y efectivas de cuidado y protección.

DISCUSIÓN

La Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia reconoce, en su artículo 59, el derecho al desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, garantizando este derecho sin discriminación de ninguna naturaleza. Asimismo, el artículo 60 establece el principio del interés superior de la niñez.

El feminicidio es el desenlace trágico de una serie de actos de violencia, que pueden ser psicológicos o físicos, perpetrados en el contexto intrafamiliar. Su origen se manifiesta como una expresión de poder del hombre sobre la mujer, en función de su condición de tal. Este delito está tipificado en el artículo 252 bis del Código Penal, y dado el impacto que tiene,

corresponde al Estado asumir responsabilidad a través de sus diversas instituciones. La falta de esta responsabilidad vulnera el interés superior de los testigos y víctimas, que en muchos casos son las niñas y niños involucrados.

Estas niñas y niños, como hijos e hijas, se convierten en testigos directos —y, en ocasiones, los únicos— de los actos de violencia que se producen en el hogar, hasta llegar al desenlace fatal del feminicidio. Se ven forzados a asumir el rol de víctimas, no solo por las agresiones que pueden recibir, sino también por las consecuencias de la inacción del Estado, que tienen profundas repercusiones en su salud emocional, física y mental. Además, esta situación impacta a la sociedad en general, ya que estos niños son corresponsables en la formación de la identidad del futuro ciudadano y en la permisividad ante la omisión estatal de implementar políticas integrales de protección y restitución de derechos.

El Estado tiene la obligación de garantizar el interés superior de la niñez, lo que implica considerar su situación de triple vulnerabilidad y establecer los mecanismos necesarios para la restitución de derechos. En este contexto, la Resolución 2005/20, que ofrece directrices sobre la justicia en asuntos relacionados con niños víctimas y testigos de delitos, promueve la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño. Esta resolución establece marcos prácticos para

el ejercicio de derechos como el derecho a la seguridad, el derecho a la reparación y el derecho a ser protegidos del sufrimiento durante el proceso judicial. Además, detalla las pautas que deben seguir los profesionales y las medidas a implementar, las cuales deben ser consideradas al momento de emitir sentencias condenatorias y al diseñar políticas públicas.

CONCLUSIONES

El Estado no está cumpliendo con su obligación de garantizar el interés superior de los testigos y víctimas, niñas, niños y adolescentes, en el contexto del delito de feminicidio, tipificado en el artículo 252 bis del Código Penal. Esto se debe a la falta de mecanismos efectivos en la normativa interna que aseguren el pleno disfrute de sus derechos, lo que resulta en una mayor indefensión y limita las oportunidades de desarrollo integral, tal como establece el artículo 59 de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia.

A pesar de que la Constitución, la legislación, la doctrina, la jurisprudencia y los estándares internacionales establecen garantías para la protección de las niñas, niños y adolescentes que son testigos y víctimas de feminicidio, su aplicación es insuficiente. Esto es especialmente preocupante si se considera que la Observación General N° 14, emitida por el Comité de los Derechos del Niño, detalla ampliamente la

triple dimensión del interés superior, siendo su implementación un imperativo.

La Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) es el instrumento internacional más completo en materia de derechos infantiles, de aceptación universal y de carácter vinculante, con capacidad para sancionar a los Estados que no cumplan con sus compromisos. Este aspecto debe ser considerado por las diversas instituciones públicas, como jueces, el Ministerio Público, las Defensorías de la Niñez y Adolescencia y la Policía Boliviana, que tienen la responsabilidad de garantizar y restituir los derechos de esta población triplemente vulnerable.

Las sentencias condenatorias emitidas por los Tribunales de Sentencia Penal no están considerando el marco práctico que establece la Resolución 2005/20, que aborda la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos. Esta falta de consideración no contribuye a garantizar el derecho de acceso a la justicia que poseen los testigos y víctimas del delito de feminicidio.

RECOMENDACIONES

Implementar políticas integrales de protección y restitución de derechos para testigos y víctimas, niñas, niños y adolescentes del delito de feminicidio, asegurando un porcentaje adecuado del presupuesto necesario para su implementación.

Diseñar e implementar un registro único de víctimas a nivel nacional que incluya a niñas, niños y adolescentes afectados por el delito de feminicidio. Este registro debe permitir no solo la identificación de números, sino también la evaluación de su situación actual y las acciones realizadas por los distintos servidores públicos con competencia en garantizar el interés superior, de acuerdo con la Constitución y los estándares internacionales de protección de derechos.

Ajustar las sentencias condenatorias emitidas por los Tribunales de Sentencia Penal, aplicando la Observación General N° 14 del Comité de los Derechos del Niño y el marco práctico de la Resolución 2005/20, para aquellos casos que involucren a testigos y víctimas, niñas, niños y adolescentes.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Barrios, C., Criado, M., Estupiñán, L., Leiva, E., Novoa, M., Pabón, A., & Parra, D. (2021). Manual de metodología de investigación jurídica para la práctica judicial en la Escuela Judicial. Primera Edición. Colombia.
- Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia. (2009, 7 de febrero). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Fondo de Naciones Unidas para la Infancia. (2019). La adecuación normativa a la convención sobre los derechos del niño en América Latina: Avances y deudas con la

- niñez. República de Panamá. ISBN: 978-92-806-5072-3.
- Hernández, R., Fernández, C., & Batista, P. (2014). Metodología de la investigación (6.^a ed.). México. ISBN: 978-1-4562-2396-0.
- Ley N° 1768 Código Penal. (1997, 10 de marzo). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Ley N° 1970. Código de Procedimiento Penal Boliviano. (1999, 25 de marzo). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Ley N° 348, Ley para garantizar a las mujeres una vida libre de violencia. (2013, 9 de marzo). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Comité de los Derechos del Niño. (2013, 29 de mayo). Observación general N° 14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea considerado primordial. Naciones Unidas. <https://www.plataformadeinfancia.org/wp-content/uploads/2018/09/observacion-general-14-principio-interes-superior-2013-.pdf>
- Organización de los Estados Americanos, & ONU Mujer. (2020). Estándares de protección de derechos humanos de las mujeres: Herramientas necesarias para la defensa de su participación política.
- Consejo Económico y Social. (2005, 10 de agosto). Resolución 2005/20 Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos. Naciones Unidas. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2005/3773.pdf?file=fileadmin/Documentos/BDL/2005/3773>

APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRECLUSIÓN DE LA ACCIÓN POR INACTIVIDAD PROCESAL DE LOS PROCESOS CONTENCIOSOS TRIBUTARIOS DE BOLIVIA

APPLICATION OF THE PRINCIPLE OF PRECLUSION OF THE ACTION DUE TO PROCEDURAL INACTIVITY OF THE TAX LITIGATION PROCESSES OF BOLIVIA

*Miguel Ángel Nina Fernández*¹

*Mayerly Ramos Ramírez*²

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El artículo analiza la aplicación del principio de preclusión por inactividad procesal en los procesos contenciosos tributarios en Bolivia, subrayando su relevancia para optimizar la eficiencia del sistema judicial. A través de un enfoque cualitativo, se revisaron la normativa vigente, la jurisprudencia y literatura especializada, utilizando métodos comparativos y análisis de casos hipotéticos. Los hallazgos revelan que, aunque la preclusión tiene como objetivo garantizar celeridad y eficacia, enfrenta obstáculos relacionados con la falta de claridad normativa y la congestión judicial, lo que genera incertidumbre jurídica y extiende la duración de los litigios. En conclusión, es crucial promover reformas legislativas y capacitar a jueces y funcionarios para mejorar el cumplimiento de los plazos procesales y, de esta manera, contribuir a una administración de justicia más ágil y eficaz en el ámbito tributario.

PALABRAS CLAVE: preclusión, inactividad procesal, eficiencia judicial, conflictos tributarios, recaudación fiscal

¹ Licenciado en Derecho por la Universidad Pública de El Alto. Auxiliar de Juzgado de Partido Administrativo Coactivo Fiscal y Tributario 2º de la capital – TDJLP. Correo: miguelangellgg4@gmail.com.

² Estudiante de Derecho de la Universidad Salesiana de Bolivia. Correo: mayerlyramosramirez@gmail.com

ABSTRACT

The article analyzes the application of the principle of estoppel due to procedural inactivity in tax litigation processes in Bolivia, highlighting its relevance to optimize the efficiency of the judicial system. Through a qualitative approach, current regulations, jurisprudence and specialized literature were reviewed, using comparative methods and analysis of hypothetical cases. The findings reveal that, although estoppel aims to ensure speed and effectiveness, it faces obstacles related to the lack of regulatory clarity and judicial congestion, which generates legal uncertainty and extends the duration of litigation. In conclusion, it is crucial to promote legislative reforms and train judges and officials to improve compliance with procedural deadlines and, in this way, contribute to a more agile and effective administration of justice in the tax field.

KEYWORDS: preclusion, procedural inactivity, judicial efficiency, tax conflicts, tax collection

INTRODUCCIÓN

El Principio de Preclusión de la acción por inactividad procesal en los procesos contenciosos tributarios de Bolivia es un mecanismo fundamental en el sistema judicial, tanto en este país como en otros Estados, destinado a garantizar la eficiencia en la resolución de controversias dentro del marco de la justicia tributaria. Este principio sanciona la inactividad del demandante (contribuyente), ya sea persona natural o jurídica, tras un lapso de seis meses desde la última actuación procesal, lo que conlleva a la caducidad y, por ende, a la extinción del proceso contencioso tributario.

De esta manera, se promueve que los litigantes actúen diligentemente para evitar la extinción de sus casos. La aplicación de este principio es especialmente relevante, ya que evita el estancamiento indefinido de los procesos

que son abandonados. Según lo estipulado en el artículo 247 del Código Procesal Civil (Ley 439), se establece textualmente: “Quedará extinguida la instancia cuando las partes no cumplan con las obligaciones destinadas a la continuidad del proceso en los siguientes casos:

Transcurridos treinta días a contar desde la fecha de admisión de la demanda principal, la o el demandante no hubiese cumplido con las obligaciones que le impone la Ley para que sea practicada la citación de la parte demandada.

Transcurridos treinta días a contar desde la ampliación o modificación de la demanda hecha antes de la citación, la parte demandante no hubiese cumplido con las obligaciones señaladas en el numeral anterior.

Dentro del término de seis meses contados desde la notificación de resolución de suspensión

del proceso por la muerte o fallecimiento presunto de alguno de los litigantes, o por haber perdido el carácter con el que obraban, los interesados no hubiesen gestionado la continuación de la causa ni dado cumplimiento a las obligaciones que la Ley les impone para proseguirlas. II. En el caso de los numerales 1 y 2 del presente artículo, no correrán los plazos señalados por razones de fuerza mayor atribuible al órgano jurisdiccional”.

La relevancia del principio de preclusión en los procesos contenciosos tributarios se puede abordar desde tres vertientes:

Las controversias en estos procesos a menudo involucran interpretaciones complejas de la legislación fiscal y tributaria, así como la revisión de procedimientos administrativos extensos. La acción por inactividad procesal ayuda a mantener un ritmo adecuado en el proceso, evitando que las causas entren en mora indefinida, lo que permite que incluso los procesos más complejos puedan concluir.

La interposición de un proceso contencioso tributario conlleva la paralización de la ejecución de sanciones económicas por parte del Estado, como impuestos nacionales, ya sea a través de la Gerencia I, Gerencia II o Gerencia de Recursos Administrativos. Por tanto, finalizar el proceso mediante la aplicación del principio de inactividad procesal permite la ejecución de las sanciones

establecidas en Resoluciones Administrativas, Sancionatorias o Determinativas.

La aplicación de este principio exige que el contribuyente, ya sea persona natural o jurídica, actúe de manera diligente dentro del proceso contencioso tributario. Esta advertencia de que, de no realizar las actuaciones procesales correspondientes, el proceso será dado por finalizado sin que se emita una sentencia, impulsa a los litigantes a participar activamente.

Asimismo, la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 1007/2017-S1, emitida el 11 de septiembre de 2017, refuerza esta comprensión al señalar: “Para que exista perención de instancia debe existir inactividad procesal, por el transcurso de un plazo, y finalmente una resolución judicial que declare la misma; tomando en cuenta que la inactividad procesal se genera cuando las partes en un proceso no dan el impulso necesario a la causa, lo que lleva a la paralización total del trámite. Esta inactividad debe ser continua durante los plazos previstos por la ley”.

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

Se realizó un análisis exhaustivo de las normativas nacionales aplicables al principio de preclusión por inactividad procesal en los procesos contenciosos tributarios. Esta descomposición permitió identificar y examinar los componentes fundamentales de dicho principio, así como su aplicación práctica en el sistema judicial, destacando especialmente el

Código Procesal Civil (Ley 439) en su artículo 247, en virtud de su aplicación supletoria.

Además, se llevó a cabo un estudio de las sentencias y autos relevantes emitidos por los tribunales competentes. Este análisis incluyó la identificación de patrones jurisprudenciales y la evaluación de la coherencia y consistencia de las decisiones judiciales en materia de preclusión por inactividad procesal. Entre las resoluciones analizadas se encuentran:

Auto Supremo N° 228/2022 de 28 de octubre de 2022

Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0819/2018-S2 de 10 de diciembre de 2018

Auto Supremo N° 0035/2021 de 25 de enero de 2021

Sentencia Constitucional Plurinacional N° 1007/2017-S1 de 11 de septiembre de 2017

A partir del análisis de las normativas y jurisprudencias, se realizó una síntesis de los hallazgos principales, lo que permitió obtener una visión holística y coherente del estado actual y las tendencias en la aplicación del principio de preclusión por inactividad procesal.

Con base en la integración de los resultados obtenidos, se formularon conclusiones y recomendaciones orientadas a la mejora y optimización de los procesos contenciosos tributarios, resaltando la importancia de la

preclusión por inactividad procesal como un mecanismo clave para garantizar la eficiencia y celeridad en los trámites judiciales.

Asimismo, se llevaron a cabo entrevistas con juristas y profesionales especializados en derecho tributario y procesal, quienes contribuyeron con sus conocimientos y experiencias sobre la aplicación del principio de preclusión por inactividad procesal.

En total, se entrevistó a 14 abogados, de los cuales 11 manifestaron que consideran este mecanismo efectivo para evitar la dilación indefinida de los procesos. Sin embargo, los otros 3 expresaron una perspectiva distinta, argumentando que esta medida puede vulnerar el derecho de acceso a la justicia. Señalaron que el plazo de seis meses es corto y que, a diferencia de otros procesos en materias como penal, familiar o laboral, no se observa un tratamiento equitativo, lo que puede generar una mora indefinida.

RESULTADOS

Los resultados del estudio sobre la aplicación del principio de preclusión por inactividad procesal en los procesos contenciosos tributarios revelan diversos aspectos clave que destacan la importancia y eficacia de este principio en el sistema judicial boliviano. El análisis se centró en un conjunto significativo de sentencias y documentos normativos, lo que permite una comprensión profunda de su impacto.

Frecuencia de Aplicación del Principio de Preclusión:

En el Auto Supremo N° 228/2022, se observó que el principio de preclusión (también denominado principio de eventualidad) por inactividad procesal es aplicado de manera constante por los tribunales. En este sentido, el Auto Supremo N° 228/2022 establece lo siguiente:

“Conforme a los antecedentes traídos a conocimiento de este Tribunal, se tiene que el SIN notificó la RD 171825001327, el 20 de agosto de 2018; no obstante, la contribuyente no la impugnó; siendo así, es de importancia jurídica referirnos al principio de ‘preclusión’, también denominado principio de ‘eventualidad’, que está basado en la pérdida o extinción de una facultad o potestad procesal, encontrando su fundamento en el orden consecutivo del proceso.

Es decir, en la especial disposición en que deben desarrollarse los actos procedimentales o procesales. Así, el procedimiento administrativo de determinación consta de etapas en las que se realizan los actos y actuaciones administrativas; por lo que, una vez concluida cada etapa, las partes no pueden realizar dichos actos, y de realizarlos, carecerán de eficacia, surgiendo así una consecuencia negativa traducida en la pérdida o extinción del poder procesal involucrado, pues se entenderá que el principio de ‘preclusión’ opera para todas las partes”.

Esta consistencia indica un amplio reconocimiento de su importancia para mantener la celeridad y eficacia en los procesos judiciales. Por otro lado, el Auto Supremo N° 0035/2021 de 25 de enero de 2021 establece: “Concordante con el principio de convalidación, tenemos al principio de preclusión, también denominado principio de eventualidad, que está basado en la pérdida o extinción de una facultad o potestad procesal, encontrando su fundamento en el orden consecutivo del proceso.

A este efecto, recurrimos al Dr. Pedro J. Barsallo, quien refiere que ‘en síntesis, la vigencia de este principio en el proceso hace que el mismo reparta el ejercicio de la actividad de las partes y del Tribunal dentro de las fases y períodos, de manera que determinados actos procesales deben corresponder necesariamente a determinados momentos; fuera de los cuales no pueden ser efectuados y, de ejecutarse, carecen totalmente de eficacia’.

De ello se establece que el proceso consta de una serie de fases o etapas en las cuales deben realizarse determinados actos; por lo que, una vez concluida la fase procesal, las partes no pueden realizar dichos actos, y de realizarlos, carecerán de eficacia, surgiendo así una consecuencia negativa traducida en la pérdida o extinción del poder procesal involucrado, pues se entenderá que el principio de preclusión opera para todas las partes.”

Así, la jurisprudencia establece que, en un proceso judicial, cada etapa tiene actos específicos que deben llevarse a cabo en tiempos determinados; intentar realizarlos después simplemente no tendrá efecto. Este principio mantiene el orden y la secuencia del proceso, evitando que las partes intenten alterar el curso del procedimiento una vez que ha pasado el plazo para hacerlo.

El análisis de las sentencias muestra que la preclusión es un principio aplicado con consistencia en los tribunales bolivianos. De la revisión en los juzgados administrativo, coactivos fiscales y tributarios, el 5% de los casos revisados concluyeron por la aplicación del principio de extinción por inactividad procesal, dado que este principio beneficia únicamente al Estado a través de su entidad de Impuestos Nacionales, en sujeción al cobro de sanciones por resoluciones emitidas por dicho ente.

En el Auto Supremo N° 228/2022, el tribunal sostiene que el principio de preclusión garantiza que, una vez que una etapa procesal ha concluido, las partes no pueden realizar actos extemporáneos. Esta observación refuerza la importancia de la preclusión para mantener la celeridad en los procesos judiciales.

Tipos de Procesos Tributarios Afectados

La preclusión por inactividad procesal se aplica tanto en procedimientos administrativos como en contenciosos tributarios, mostrando

que su alcance abarca diferentes etapas del proceso tributario, desde la fase administrativa inicial hasta la judicial. Asimismo, dado que no existe mucha jurisprudencia, se invoca la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0819/2018-S2 de 10 de diciembre de 2018, que señala sobre la preclusión procesal:

“En los sistemas procesales regidos por el principio de preclusión o por fases, a diferencia de lo que sucede en el sistema de libre desenvolvimiento o de unidad de vista, el proceso se desarrolla mediante la clausura de etapas, de manera tal que no es posible retrotraer el trámite a etapas ya clausuradas; al respecto, Lino Enrique Palacio señala que: ‘Por efecto de preclusión adquieren carácter firme los actos cumplidos dentro del periodo o sección pertinente, y se extinguen las facultades procesales que no se ejercitaron durante su transcurso’”.

En ese orden, el artículo 16 de la Ley Orgánica de la Administración de Justicia (LOJ) establece que: Las y los magistrados, vocales y jueces deberán proseguir con el desarrollo del proceso, sin retrotraer a las etapas concluidas, excepto cuando existiera irregularidad procesal reclamada oportunamente y que viole su derecho a la defensa conforme a ley.

La preclusión opera a la conclusión de etapas y vencimiento de plazos. En consecuencia, la Sentencia Constitucional abarca diferentes etapas y lineamientos.

Uno de los principales hallazgos es el impacto positivo que la preclusión ha tenido en la reducción de la carga procesal. Al extinguir recursos inactivos, los tribunales han podido concentrar sus esfuerzos en casos activos.

En términos prácticos, se observó una reducción del 20% en la duración promedio de los procesos contenciosos tributarios en aquellos casos donde se aplicó la preclusión, lo que refleja una aceleración en la resolución de disputas. Este hallazgo responde directamente al objetivo del estudio, que consiste en evaluar la eficiencia del sistema judicial. La aplicación consistente del principio de preclusión actúa como un mecanismo que no solo ordena los procesos, sino que también alivia la congestión en los tribunales, generando un sistema más eficiente.

Seguridad Jurídica y Responsabilidad de las Partes

La preclusión ha reforzado la seguridad jurídica al establecer consecuencias claras para la inactividad procesal. Este principio asegura que las partes involucradas sean responsables y diligentes en el cumplimiento de los plazos procesales, evitando dilaciones injustificadas. En múltiples casos, la falta de diligencia de una parte resultó en la pérdida de facultades procesales, lo que subraya la importancia del principio como medida que promueve la responsabilidad y el compromiso de los litigantes.

Impacto Económico y Social

Recaudación Fiscal

La aplicación del principio de preclusión ha generado beneficios tangibles en términos de recaudación fiscal. La resolución más rápida de los procesos tributarios ha permitido que las deudas fiscales sean cobradas con mayor celeridad. En este sentido, se observó un incremento del 15% en la recaudación fiscal efectiva en los casos donde se aplicó la preclusión, lo que demuestra que este principio no solo mejora la eficiencia judicial, sino que también contribuye a una mejor gestión fiscal.

Percepción de los Contribuyentes:

La preclusión ha influido positivamente en la percepción de los contribuyentes sobre la justicia tributaria. Las encuestas realizadas revelaron que una resolución más rápida de los conflictos aumentó la confianza de los contribuyentes en el sistema judicial. De hecho, el 80% de los contribuyentes encuestados manifestó una mayor satisfacción con la celeridad del proceso judicial cuando se aplicó de manera efectiva el principio de preclusión.

En consecuencia, se puede afirmar que la preclusión por inactividad procesal es un mecanismo eficaz para mejorar la eficiencia y celeridad de los procesos contenciosos tributarios en Bolivia. Su aplicación rigurosa ha generado una mayor predictibilidad en la

administración de justicia, promoviendo tanto la responsabilidad procesal de las partes como una gestión más eficiente de los recursos fiscales.

DISCUSIÓN

El análisis sobre la aplicación del principio de preclusión por inactividad procesal en los procesos contenciosos tributarios en Bolivia resalta varias implicaciones clave para la práctica judicial y la administración de justicia. Esta discusión abordará cómo los hallazgos del estudio contribuyen a la ciencia del derecho, se compararán con investigaciones previas, y se relacionarán con teorías y autores relevantes en el ámbito de la eficiencia judicial y el derecho procesal tributario.

Clarificación del Principio de Preclusión

El estudio proporciona una clarificación esencial sobre la aplicación del principio de preclusión en el contexto tributario, un área menos explorada en comparación con otros ámbitos del derecho procesal. Según la teoría de la preclusión propuesta por autores como Luis Díez-Picazo y José Manuel de Toro, este principio es fundamental para el ordenamiento procesal, ya que garantiza que los actos procesales se realicen en tiempos específicos, evitando la dilación y la confusión (Díez-Picazo, L., *Teoría General del Proceso*, 2015). Esta investigación confirma la relevancia de estas teorías en el contexto boliviano, proporcionando

una comprensión más precisa de su aplicación en el ámbito tributario.

Comparación con Estudios Previos

La comparación de los hallazgos con investigaciones previas revela tanto alineaciones como contrastes significativos:

Estudios Previos: Investigaciones como las de Javier Álvarez y Sonia García han examinado la aplicación de principios similares en sistemas judiciales comparados, destacando cómo la preclusión contribuye a la eficiencia judicial (Álvarez, J., *Principios Procesales en el Derecho Comparado*, 2018; García, S., *La Eficiencia en los Sistemas Judiciales*, 2019). Estos estudios confirman que la preclusión mejora la eficiencia procesal, aunque no siempre en el mismo grado observado en el contexto boliviano.

Contrastación: A diferencia de estudios anteriores que sugieren una aplicación menos rigurosa en algunos sistemas judiciales, la investigación actual muestra una aplicación más consistente y efectiva de la preclusión en Bolivia. Esta diferencia puede atribuirse a las particularidades del sistema judicial boliviano y a la reciente evolución normativa que refuerza la preclusión como un mecanismo clave para la eficiencia procesal.

Aportes para la Conciliación y la Justicia

Los hallazgos del estudio ofrecen importantes aportes para la conciliación y la administración de justicia en Bolivia:

Mejora en la Gestión Fiscal: El incremento del 15% en la recaudación fiscal en los casos donde se aplicó la preclusión demuestra que este principio no solo mejora la eficiencia judicial, sino que también contribuye a una mejor gestión fiscal. Esto subraya la necesidad de continuar aplicando y reforzando este principio para optimizar los procesos tributarios y fortalecer la estabilidad económica.

Fortalecimiento de la Confianza en el Sistema Judicial: La mejora en la percepción de los contribuyentes sobre la justicia tributaria, como se evidenció en las encuestas, indica que la preclusión desempeña un papel crucial en la confianza y la satisfacción con el sistema judicial. Esto es fundamental para promover el cumplimiento voluntario de las obligaciones fiscales y fortalecer la legitimidad del sistema tributario.

CONCLUSIONES

El estudio confirma que el principio de preclusión por inactividad procesal es crucial para garantizar la celeridad y eficiencia en los procesos contenciosos tributarios. Su aplicación consistente por parte de los tribunales bolivianos ha demostrado ser efectiva para reducir la carga procesal y la duración de

los litigios. La preclusión no solo acelera la resolución de los conflictos, sino que también refuerza la responsabilidad procesal de las partes, incentivándolas a actuar diligentemente para evitar la pérdida de derechos procesales.

La implementación del principio de preclusión ha tenido un impacto positivo en la administración de justicia, mejorando la eficiencia del sistema judicial y la percepción de los contribuyentes sobre la justicia tributaria. La reducción en la duración promedio de los procesos, junto con el incremento en la recaudación fiscal, refleja su efectividad. Además, la preclusión ha fortalecido la seguridad jurídica al establecer plazos claros y consecuencias definidas para la inactividad procesal.

En el ámbito de los procesos contenciosos tributarios, donde las disputas involucran intereses económicos significativos y cuestiones legales complejas, la preclusión por inactividad procesal adquiere especial relevancia. Su aplicación garantiza la resolución ordenada y oportuna de los litigios, evitando la dilación indebida y promoviendo la estabilidad económica. La coherencia en la aplicación de este principio en Bolivia, en consonancia con las prácticas internacionales, sugiere una tendencia hacia la estandarización de las normativas procesales en la región.

RECOMENDACIONES

Se propone desarrollar y ofrecer cursos especializados sobre la aplicación del principio de preclusión para jueces y abogados, centrados en casos prácticos y en recientes fallos judiciales. Esto garantizará que los profesionales del derecho comprendan a fondo las implicaciones y la importancia de este principio en los procesos contenciosos tributarios.

Es recomendable organizar talleres periódicos de capacitación continua que incluyan análisis de jurisprudencia actualizada y técnicas avanzadas para la aplicación efectiva del principio de preclusión. Estos talleres proporcionarán a los participantes herramientas prácticas para mejorar su desempeño en la resolución de litigios tributarios.

Se sugiere revisar y actualizar la normativa procesal para que los plazos y procedimientos relacionados con la preclusión sean claros y precisos. Es fundamental introducir disposiciones específicas sobre excepciones y criterios para la admisión de solicitudes fuera de plazo, lo que permitirá una mejor comprensión y aplicación del principio.

Se recomienda establecer un comité de revisión legislativa encargado de evaluar y ajustar periódicamente las normativas sobre preclusión. Este comité asegurará la alineación de las normativas con estándares específicos para la materia, dado que la preclusión se aplica

por supletoriedad al Código Procesal Civil, y actualmente no existe una normativa legal específica que la regule.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Álvarez, J. (2018). Principios procesales en el derecho comparado. Editorial Jurídica Venezolana.
- Díez-Picazo, L. (2015). Teoría general del proceso. Editorial Tecnos.
- García, S. (2019). La eficiencia en los sistemas judiciales. Editorial Jurídica del Perú.
- Tribunal Supremo de Justicia de Bolivia. (2022). Auto Supremo N° 228/2022 de 28 de octubre de 2022.
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (2018). Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0819/2018-S2 de 10 de diciembre de 2018.
- Tribunal Supremo de Justicia de Bolivia. (2021). Auto Supremo N° 0035/2021 de 25 de enero de 2021.

ALCANCES DEL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL EN LA JURISPRUDENCIA BOLIVIANA Y SU IMPACTO EN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

SCOPE OF THE PRINCIPLE OF MATERIAL TRUTH IN BOLIVIAN JURISPRUDENCE AND ITS IMPACT ON FUNDAMENTAL RIGHTS

*Nacho José Poroma Condorena*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente estudio examina los alcances del Principio de Verdad Material en Bolivia, conforme al Artículo 180.I de la Constitución Política del Estado (CPE) y al Artículo 30.II de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOJ). Este principio requiere que las decisiones judiciales reflejen la realidad sustantiva de los hechos, trascendiendo las formalidades procesales. Sin embargo, la Sentencia Constitucional Plurinacional 0809/2018-S1 establece limitaciones que aseguran la protección de derechos fundamentales, derechos adquiridos, la cosa juzgada y la autonomía de las partes. La metodología cualitativa utilizada en este estudio, que combina un análisis dogmático y descriptivo, revela cómo estos límites del Principio de Verdad Material equilibran la búsqueda de la verdad con la salvaguarda de los derechos fundamentales. Respetar dichos límites garantiza decisiones judiciales más justas y acordes a la realidad, lo que a su vez fortalece la administración de justicia en Bolivia.

PALABRAS CLAVE: verdad material, derechos fundamentales, cosa juzgada

¹ *Licenciado en Derecho, Universidad Mayor de San Andrés. Licenciado en Comercio Internacional, UTB. Investigador independiente sobre temas de derecho constitucional, corporativo, tributario y extranjería. Candidato a la Maestría en Relaciones Internacionales y Diplomacia (2024 – 2025), Academia Diplomática Plurinacional. Correo: nachoporoma@gmail.com.*

ABSTRACT

This study examines the scope of the Principle of Material Truth in Bolivia, in accordance with Article 180.I of the Political Constitution of the State (CPE) and Article 30.II of the Organic Law of the Judiciary (LOJ). This principle requires that judicial decisions reflect the substantive reality of the facts, transcending procedural formalities. However, the Plurinational Constitutional Ruling 0809/2018-S1 establishes limitations that ensure the protection of fundamental rights, acquired rights, *res judicata* and the autonomy of the parties. The qualitative methodology used in this study, which combines dogmatic and descriptive analysis, reveals how these limits of the Principle of Material Truth balance the search for truth with the safeguarding of fundamental rights. Respecting these limits guarantees fairer judicial decisions consistent with reality, which in turn strengthens the administration of justice in Bolivia.

KEYWORDS: material truth, fundamental rights, adjudicated judgment

INTRODUCCIÓN

El principio de verdad material, sustentado en el artículo 180.I de la Constitución Política del Estado (CPE) y el artículo 30.II de la Ley N° 025 (Ley Orgánica del Poder Judicial - LOJ), es fundamental para la administración de justicia en Bolivia.

Este principio establece que las decisiones judiciales deben basarse en la evidencia de hechos y circunstancias reales, tal como se detalla en los artículos 24.3, 134 y 136.III de la Ley N° 439 (Código Procesal Civil - CPC). Su finalidad es garantizar que las resoluciones reflejen la verdad sustantiva, trascendiendo las formalidades procesales. Esta característica es crucial para asegurar decisiones justas y equitativas, fundamentadas en la realidad de los hechos en lugar de en meros procedimientos formales.

Sin embargo, la aplicación de este principio está sujeta a limitaciones significativas que buscan mantener el equilibrio procesal y proteger los derechos fundamentales. Como señala Jorge Isaac Von Borries Méndez, Decano del Tribunal Supremo de Justicia de Bolivia, el principio de verdad material debe aplicarse dentro de límites específicos para respetar el principio dispositivo y la cosa juzgada, que salvaguardan la autonomía de las partes y la estabilidad de las decisiones judiciales previas (Tribunal Supremo de Justicia de Bolivia, 2017). Estos límites tienen como objetivo prevenir abusos y garantizar que el proceso judicial se mantenga justo y equilibrado.

La jurisprudencia boliviana proporciona directrices sobre cómo equilibrar la búsqueda de la verdad material con la protección de

los derechos procesales. Estas orientaciones aseguran que la aplicación del principio no comprometa la equidad y la seguridad jurídica, promoviendo una justicia efectiva y equitativa. En este sentido, el enfoque de la jurisprudencia busca armonizar la necesidad de alcanzar la verdad sustantiva con el respeto a los principios fundamentales del proceso judicial.

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

En el presente estudio, se emplearon métodos y técnicas cualitativas para analizar los alcances del Principio de Verdad Material en el contexto jurídico boliviano, específicamente en relación con el artículo 180.I de la Constitución Política del Estado (CPE) y el artículo 30.II de la Ley N° 025 (Ley Orgánica del Poder Judicial - LOJ). Este principio exige que las decisiones judiciales reflejen la realidad sustantiva de los hechos, trascendiendo las formalidades procesales, tal como se establece en la normativa.

Se adoptó un enfoque metodológico que combina análisis dogmático y descriptivo para evaluar cómo este principio opera en la práctica judicial. El análisis dogmático, fundamentado en la obra de Witker y Larios (1997), permitió examinar la relación del Principio de Verdad Material con otros principios procesales, como el respeto a la cosa juzgada y la autonomía de las partes. Este método facilitó la comprensión de cómo las limitaciones impuestas por la Sentencia Constitucional Plurinacional 0809/2018-S1

equilibran la búsqueda de la verdad con la protección de derechos fundamentales y derechos adquiridos.

El análisis descriptivo, respaldado por la Guía para la formulación y ejecución de proyectos de investigación (Barragán et al., 2007), se utilizó para investigar cómo las restricciones judiciales afectan la aplicación práctica del principio, asegurando decisiones más justas y ajustadas a la realidad. La combinación de estos métodos ofrece una comprensión detallada de cómo los límites del Principio de Verdad Material contribuyen a una administración de justicia más equitativa y efectiva en Bolivia.

RESULTADOS

El principio de verdad material, consagrado en el artículo 180.I de la Constitución Política del Estado (CPE), reviste una importancia fundamental en la administración de justicia en Bolivia. Sin embargo, este principio no opera de manera ilimitada y está sujeto a restricciones precisas, las cuales han sido delineadas en la Sentencia Constitucional Plurinacional 0809/2018-S1 del 28 de noviembre de 2018. Estas restricciones, que se explicarán detalladamente a continuación, aseguran una aplicación equilibrada del principio de verdad material, en consonancia con el debido proceso y la seguridad jurídica.

Primer Límite: Derechos Fundamentales

La SCP N° 0809/2018-S1 establece, como primer límite, que “[E]s el derecho fundamental de una persona que es parte del proceso judicial que no puede sacrificar un derecho fundamental a título de aplicar la verdad material”. Esto implica que la búsqueda de la verdad material no puede legitimarse si, en su aplicación, se vulneran derechos fundamentales y garantías consagradas en la CPE, particularmente en los artículos 13 y siguientes, así como en los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Bolivia, conforme al artículo 256.

En términos prácticos, este límite se manifiesta en la necesidad de salvaguardias procedimentales durante el proceso judicial. Las autoridades judiciales deben adoptar métodos legales y proporcionados para recabar pruebas, garantizando que los derechos a la defensa, a la privacidad y a un juicio justo no sean comprometidos (Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, 2018). Este enfoque evita que la búsqueda de la verdad material se convierta en una excusa para transgredir las garantías procesales.

Un análisis crítico revela que la sentencia establece un marco de referencia crucial para asegurar la justicia equitativa. Las salvaguardias procedimentales son esenciales para mantener el equilibrio entre la necesidad de alcanzar la verdad y la protección de los derechos fundamentales.

Los mecanismos de control judicial, como la revisión de actuaciones por instancias superiores, son vitales para garantizar que la aplicación del principio de verdad material no infrinja los derechos esenciales, asegurando que la justicia no solo sea efectiva, sino también respetuosa de los principios constitucionales y de derechos humanos. Este equilibrio es clave para fortalecer la confianza en el sistema judicial y promover una administración de justicia que sea a la vez justa y respetuosa de los derechos fundamentales.

Segundo Límite: Derechos Constituidos o Adquiridos

La SCP N° 0809/2018-S1 señala, como segundo límite, que “[L]a aplicación de este principio no puede desconocer derechos constituidos o adquiridos; por ello, en un proceso no puede anularse obrados con la sola invocación del citado principio, desconociendo la preclusión procesal y los actos consumados”. Esto implica que los derechos constituidos y adquiridos bajo el amparo de la ley deben ser respetados en cualquier procedimiento que busque establecer la verdad material. Este fallo reafirma la necesidad de respetar los derechos adquiridos como una base para la seguridad jurídica.

En el ámbito judicial, la aplicación de la verdad material no debe interferir con la preclusión procesal, un principio que asegura que las actuaciones procesales definitivas no puedan ser modificadas o cuestionadas sin motivos

suficientes. La validez de actos ya consumados garantiza la estabilidad y predictibilidad del sistema legal, protegiendo los derechos legales adquiridos de posibles retrocesos injustificados. La sentencia subraya la importancia de respetar estos derechos como una base esencial para la seguridad jurídica en el país.

En la práctica administrativa y judicial, el equilibrio entre el principio de verdad material y los derechos adquiridos se asegura mediante procedimientos legales rigurosos. Antes de tomar cualquier decisión que pueda afectar derechos ya establecidos, es necesario llevar a cabo un proceso legal exhaustivo que permita a las partes presentar pruebas y argumentos. La administración pública y los jueces deben proceder con imparcialidad y proporcionalidad, garantizando que cualquier afectación a derechos adquiridos sea debidamente fundamentada y justificada. Este enfoque asegura que la aplicación del principio de verdad material respete los principios legales establecidos y el debido proceso, promoviendo así una justicia equitativa y equilibrada.

Tercer Límite: Cosa Juzgada

La SCP N° 0809/2018-S1 establece, como tercer límite, que “[N]o se puede desconocer la cosa juzgada”. La búsqueda de la verdad material no está orientada a revisar resoluciones definitivas, asegurando así la integridad del proceso judicial y la seguridad

jurídica. Este principio previene la reapertura de casos concluidos, evitando arbitrariedades y garantizando el respeto a la legalidad. Sin embargo, a la luz de los artículos 109 y 115 de la CPE, el valor axiomático dogmático-garantista de la cosa juzgada está destinado a ser materializado por parte de las autoridades jurisdiccionales en la búsqueda de la justicia. Esto se encuentra vinculado al principio de aplicación directa y eficaz de los derechos fundamentales, conforme a lo establecido en la SCP 0121/2012 del 2 de mayo.

No obstante, el principio de cosa juzgada no es absoluto. Según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, existe una excepción cuando una resolución judicial afecta de manera flagrante e ilegal derechos fundamentales. El Auto Constitucional 111/99-R del 6 de septiembre de 1999 establece que, en tales casos, el recurso de amparo constitucional puede ser procedente a pesar de la existencia de una sentencia con autoridad de cosa juzgada. Esto implica que la cosa juzgada no puede ser invocada para denegar la protección constitucional si una resolución vulnera de manera grave el contenido esencial de un derecho fundamental.

Esta posición se reafirma en la SC 504/01 del 29 de mayo de 2001 y en la SC 338/01-R del 16 de abril de 2001, que sostienen que las decisiones que violan derechos fundamentales de manera ilegal no están protegidas por la cosa juzgada y, por ende, pueden ser revisadas y corregidas.

En este contexto, el Tribunal Constitucional destaca que los derechos fundamentales, como el derecho a la legítima defensa y al debido proceso, deben ser protegidos incluso cuando la resolución parece firme. Esta interpretación permite un equilibrio entre la estabilidad jurídica y la protección efectiva de los derechos fundamentales, asegurando que el principio de verdad material no sea utilizado para legitimar violaciones graves a los derechos esenciales en el contexto judicial.

Cuarto Límite: Decisiones de las Partes

La SCP N° 0809/2018-S1 también establece, como cuarto límite, que “[N]o se pueden oponer a la decisión de las partes, como son el retiro, el desistimiento, la conciliación y la transacción de la demanda”. Se destaca la importancia de respetar los acuerdos voluntarios, indicando que las decisiones tomadas libremente por las partes en un proceso deben ser respetadas, salvo que sean contrarias al orden público o a derechos fundamentales. Este fallo subraya el respeto a la autonomía de la voluntad en el marco del derecho.

Los actos procesales reflejan la autonomía de la voluntad de las partes y deben ser respetados por el juzgador, siempre que sean legales y no contravengan derechos de terceros ni el orden público. Según el artículo 450 del Código Civil Boliviano (CC), “Hay contrato cuando dos o más personas se ponen de acuerdo para constituir, modificar o extinguir entre sí una

relación jurídica”, lo que implica que los contratos válidamente celebrados tienen fuerza de ley entre las partes y deben cumplirse.

En la práctica judicial y administrativa, esto se traduce en la necesidad de revisar los acuerdos para asegurar su legalidad y legitimidad sin intervenir en la autonomía de las partes. La aplicación del principio de verdad material debe respetar estos acuerdos, protegiendo la seguridad jurídica y evitando cualquier menoscabo de los derechos contractuales.

En este contexto, el fallo reafirma que el principio de verdad material debe ser aplicado de manera que no afecte injustamente la autonomía de las partes ni la seguridad jurídica. La revisión y respeto a estos acuerdos garantizan que la búsqueda de la verdad se lleve a cabo de manera equilibrada, respetando tanto la libertad contractual como los derechos fundamentales de las partes involucradas. Este enfoque asegura una administración de justicia que valora tanto la transparencia y la equidad procesal como la estabilidad de las relaciones jurídicas y contractuales.

DISCUSIÓN

El análisis del Principio de Verdad Material en la jurisprudencia boliviana aporta significativamente a la comprensión de la administración de justicia, revelando cómo este principio fundamenta la toma de decisiones judiciales y administrativas en la

auténtica realidad de los hechos, superando las limitaciones impuestas por los formalismos documentales. Consagrado en el artículo 180.I de la Constitución Política del Estado (CPE), este principio exige que las resoluciones reflejen la verdadera naturaleza de los hechos, trascendiendo las pruebas formales presentadas por las partes involucradas.

En el ámbito del derecho civil, el Principio de Verdad Material se manifiesta en la obligación del juez de investigar los hechos más allá de las pruebas aportadas. Este enfoque permite que la resolución de conflictos esté alineada con la realidad, asegurando que la justicia no se base únicamente en la documentación, sino en una evaluación exhaustiva y veraz de los hechos.

En el derecho penal, la relación con este principio se refleja en la obligatoriedad de la acción penal pública, que busca equilibrar la persecución de delitos con la razonabilidad del proceso, garantizando el respeto a los derechos fundamentales durante la investigación y el juicio.

En el ámbito administrativo, el Principio de Verdad Material exige que la administración pública realice investigaciones exhaustivas y acepte pruebas adicionales si es necesario, asegurando que las decisiones reflejen la realidad material.

La Ley N° 2492 (Código Tributario Boliviano, CTB), en su artículo 8, establece que, en caso de discrepancia entre la realidad y las formas

documentales, debe prevalecer la realidad. De manera similar, la Ley N° 2341 (Ley del Procedimiento Administrativo, LPA), en su artículo 4, inciso d), refuerza este principio al exigir que la Administración Pública investigue la verdad material en lugar de limitarse a la verdad formal.

La investigación también vincula el Principio de Verdad Material con conceptos fundamentales como el debido proceso sustantivo y el principio de primacía de la realidad. El debido proceso sustantivo, orientado a garantizar una justicia efectiva, se fundamenta en la razonabilidad, proporcionalidad e interdicción de la arbitrariedad en la aplicación de normas y decisiones judiciales.

La Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0683/2013 destaca que el debido proceso sustantivo está asociado con la razonabilidad y la prohibición del ejercicio arbitrario del poder, garantizando justicia y equidad dentro del Estado Constitucional de Derecho.

En conjunto, estos principios fortalecen la justicia sustantiva y promueven una administración más equitativa y transparente. Al aplicar el Principio de Verdad Material, se asegura que las decisiones jurídicas reflejen fielmente la realidad y respeten los derechos fundamentales, proporcionando una base sólida para una administración de justicia más efectiva y alineada con los principios constitucionales y normativos.

CONCLUSIONES

La investigación ha demostrado que el Principio de Verdad Material en la jurisprudencia boliviana contribuye de manera significativa a la justicia sustantiva, permitiendo que las decisiones reflejen con mayor precisión la realidad de los hechos. Esta aproximación mejora la equidad en la resolución de conflictos al ir más allá de los formalismos, asegurando que las resoluciones judiciales se basen en una evaluación exhaustiva y auténtica de las pruebas.

Es fundamental conciliar el Principio de Verdad Material con la protección de los derechos fundamentales y las garantías procesales. Al identificar y analizar los límites que aseguran este equilibrio, la investigación proporciona un marco para aplicar el principio de tal manera que no solo busque la verdad material, sino que también respete la estabilidad jurídica y los derechos de las partes involucradas.

El entendimiento de estos límites y la correcta aplicación del Principio de Verdad Material son esenciales para fortalecer la justicia y la ciencia del derecho en Bolivia. Esto promueve decisiones judiciales y administrativas que reflejan fielmente la realidad de los hechos y respetan las garantías fundamentales establecidas en la CPE y los tratados internacionales.

Al fortalecer la justicia sustantiva y fomentar una administración más equitativa y transparente, estos principios aseguran que las decisiones

jurídicas no solo sean legales, sino también justas y alineadas con la realidad material.

RECOMENDACIONES

Para asegurar la correcta aplicación del Principio de Verdad Material y respetar las restricciones establecidas en la SCP N° 0809/2018-S1, es recomendable adoptar varias medidas. En primer lugar, es crucial que las autoridades judiciales implementen salvaguardias procedimentales robustas que protejan los derechos fundamentales, garantizando que la búsqueda de la verdad no comprometa derechos esenciales como el derecho a la defensa y el juicio justo.

En segundo lugar, se debe respetar la estabilidad jurídica mediante el reconocimiento y la protección de los derechos constituidos y adquiridos, evitando la modificación de actos definitivos sin una justificación adecuada.

En tercer lugar, la integridad del proceso judicial debe ser preservada mediante el respeto a la cosa juzgada, permitiendo excepciones solo en casos donde una resolución viole de manera grave los derechos fundamentales y habilitando mecanismos de revisión en tales situaciones.

Finalmente, es fundamental respetar las decisiones voluntarias de las partes, tales como acuerdos y transacciones, siempre que sean legales y no contravengan los derechos de terceros ni el orden público.

Estas medidas garantizarán que la aplicación del Principio de Verdad Material sea equilibrada y respetuosa de los derechos constitucionales, promoviendo así una justicia equitativa y transparente.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Barragán, R., Salman, T., Aillón, V., Sanjinés, J., Langer, E., Córdova, J., & Rojas, R. (2007). Guía para la formulación y ejecución de proyectos de investigación (4.^a ed.). La Paz: Fundación PIEB.

Ley N° 12760, Código Civil (6 de agosto de 1975). Gaceta Oficial de Bolivia.

Ley N° 2492, Código Tributario Boliviano (2 de agosto de 2003). Gaceta Oficial de Bolivia.

Ley N° 439, Código Procesal Civil (19 de noviembre de 2003). Gaceta Oficial de Bolivia.

Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia (7 de febrero de 2009). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Ley N° 2341, Ley del Procedimiento Administrativo (23 de abril de 2002). Gaceta Oficial de Bolivia.

Ley N° 025, Ley del Órgano Judicial (24 de junio de 2010). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Tribunal Constitucional de Bolivia. (1999). Auto Constitucional N° 111/99-R, Magistrado

relator: Dr. Willman R. Durán Ribera; 6 de septiembre de 1999.

Tribunal Constitucional de Bolivia. (2001). Sentencia N° 504/01, Magistrada Relatora: Dra. Elizabeth Iñiguez de Salinas; 29 de mayo de 2001.

Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia. (2018). Sala Primera. Sentencia N° 0809/2018-S1, Magistrada Relatora: MSc. Georgina Amusquivar Moller; 28 de noviembre de 2018.

Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia. (2013). Sala Tercera. Sentencia N° 0683/2013, Magistrada Relatora: Dra. Ligia Mónica Velásquez Castaños; 3 de junio de 2013.

Tribunal Supremo de Justicia de Bolivia. (2017). Protocolo de aplicación del Código Procesal Civil (Acuerdo de Sala Plena N° 189/2017). La Paz, Bolivia.

Witker, J., & Larios, R. (1997). Metodología jurídica. México: McGraw-Hill Interamericana Editores, S.A.

Yapu, M., Arnold, D. Y., Spedding, P. A. L., & Pereira, M. R. (2013). Pautas metodológicas para investigaciones cualitativas y cuantitativas en ciencias sociales y humanas (4.^a ed.). La Paz: Fundación PIEB.

MECANISMOS PARA LA EJECUTABILIDAD DE RESOLUCIONES EN ACCIONES DE AMPARO CONSTITUCIONAL: GARANTIZANDO LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y LA SEGURIDAD JURÍDICA

MECHANISMS FOR THE ENFORCEABILITY OF RESOLUTIONS IN CONSTITUTIONAL PROTECTION ACTIONS: GUARANTEEING EFFECTIVE JUDICIAL PROTECTION AND LEGAL CERTAINTY

*Norma Choque Carmona*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente trabajo de investigación realiza un análisis exhaustivo sobre la ejecutabilidad de las resoluciones en acciones de amparo constitucional, con el objetivo de estudiar la materialización de la tutela judicial efectiva, el acceso a la justicia constitucional, la seguridad jurídica y el ejercicio pleno de los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Política del Estado. La investigación adopta un enfoque cualitativo y se clasifica como descriptiva e interpretativa. Se emplearon diversos métodos, como el análisis-síntesis, bibliográfico, inducción-deducción y el método histórico-lógico. Además, se llevaron a cabo entrevistas con vocales constitucionales y abogados especialistas para evaluar la efectividad de la tutela y los obstáculos que dificultan el cumplimiento inmediato de las resoluciones.

PALABRAS CLAVE: ejecutabilidad, seguridad jurídica, tutela judicial efectiva, amparo constitucional, jurisprudencia

¹ Abogada de la UMRPSFXCH. Maestría en Derecho Constitucional y Derecho Procesal Constitucional, Universidad Andina Simón Bolívar. Docente, UNIVALLE Sucre. Correo: norma_8689@hotmail.com.

ABSTRACT

The present research work carries out an exhaustive analysis of the enforceability of resolutions in constitutional protection actions, with the objective of studying the materialization of effective judicial protection, access to constitutional justice, legal security and the full exercise of rights. rights and guarantees recognized in the Political Constitution of the State. The research adopts a qualitative approach and is classified as descriptive and interpretive. Various methods were used, such as analysis-synthesis, bibliographic, induction-deduction and the historical-logical method. In addition, interviews were carried out with constitutional members and specialist lawyers to evaluate the effectiveness of the protection and the obstacles that hinder immediate compliance with the resolutions.

KEYWORDS: enforceability, legal certainty, effective judicial protection, constitutional protection, jurisprudence

INTRODUCCIÓN

La Constitución Política del Estado Plurinacional de 2009, como norma suprema, amplía de manera significativa el catálogo de derechos fundamentales, elevando los derechos humanos a un rango constitucional (Arias, 2010).

En el contexto de acciones de defensa, especialmente la acción de amparo constitucional, se hace imprescindible garantizar la efectividad de las resoluciones. La normativa procesal constitucional establece que las resoluciones en acciones de defensa son de cumplimiento obligatorio, según lo estipulado en el Código Procesal Constitucional.

El Tribunal Constitucional Plurinacional es responsable de establecer parámetros claros para el cumplimiento de sus sentencias, lo que

implica que una resolución constitucional no debe limitarse al ámbito teórico, sino que debe implementarse en la práctica para restablecer los derechos vulnerados. La jurisprudencia, a través del Auto Constitucional 0006/2012-O, ha desarrollado un mecanismo para abordar quejas por incumplimiento o demora en el cumplimiento de resoluciones, asegurando así la materialización de las decisiones en situaciones de resistencia.

El cumplimiento de las resoluciones constitucionales en Bolivia está alineado con la evolución del constitucionalismo garantista, que se centra en la protección de los derechos fundamentales.

Luigi Ferrajoli sostiene que “los derechos fundamentales incorporados en las constituciones deben ser garantizados y satisfechos

concretamente; el garantismo, bajo este aspecto, es la otra cara del constitucionalismo, dirigida a establecer las técnicas de garantías idóneas y asegurar el máximo grado de efectividad a los derechos constitucionalmente reconocidos” (Ferrajoli, 2023).

Esto implica que el Tribunal Constitucional no solo debe aplicar el espíritu de la Constitución, sino también establecer mecanismos de reparación y protección ampliada de los derechos fundamentales a través de su jurisprudencia.

Las decisiones del Tribunal deben ser cumplidas por organismos públicos, privados, y por personas tanto individuales como colectivas, garantizando así el acceso a la justicia bajo la prevalencia del Estado Constitucional de Derecho. Las personas que consideren que sus derechos han sido vulnerados tienen derecho a activar la vía constitucional y a recibir una fundamentación adecuada, así como a obtener resoluciones motivadas.

En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Baena Ricardo y otros, establece que “la efectividad de las sentencias depende de su ejecución. El proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003).

Es vital que el ejercicio de los derechos se materialice, y no se limite a la mera emisión de una resolución. Por ello, es fundamental contar con mecanismos precisos que aseguren la ejecutabilidad inmediata de las resoluciones en acciones de amparo constitucional. Esta investigación es pertinente debido a que muchas resoluciones constitucionales no son cumplidas o se ejecutan con retraso. En la realidad jurídica actual, persisten situaciones en las que las partes se niegan a cumplir las resoluciones debido a la presión social u otros factores, lo que justifica un análisis científico sobre la ejecutabilidad de estas resoluciones.

Un examen del Código Procesal Constitucional revela que el artículo 15, incisos I y II, establece que “las sentencias, declaraciones y autos del Tribunal Constitucional Plurinacional son de cumplimiento obligatorio para las partes intervinientes en un proceso constitucional” (Código Procesal Constitucional, 2012). Además, el artículo 16 indica que la ejecución de las resoluciones constitucionales corresponde al juzgado o tribunal que inicialmente conoció la acción, mientras que el Tribunal Constitucional se encargará de resolver las quejas por demora o incumplimiento.

El artículo 17 del mismo código también establece que “el Tribunal Constitucional Plurinacional y las juezas, jueces y tribunales de garantías constitucionales adoptarán las medidas necesarias para el cumplimiento de sus

resoluciones” (Código Procesal Constitucional, 2012). Para ello, pueden recurrir a la fuerza pública, activar procedimientos administrativos o imponer multas progresivas a quienes incumplan. El artículo 18 establece que, en caso de incumplimiento, el Tribunal remitirá los antecedentes al Ministerio Público o a la Procuraduría General del Estado para seguir acciones civiles o penales derivadas del incumplimiento.

La ejecución es la fase más crítica para la materialización de los derechos y la reparación integral del daño. La jurisprudencia constitucional ha definido que “la ejecución de sentencia implica el acto de llevar a cabo y complementar lo decidido por el juez o tribunal, cuando la decisión alcanza el carácter de ejecutoria” (Tribunal Constitucional Plurinacional SCP 0339/2013-L, 2013). Sin embargo, existen casos en los que las autoridades o particulares se niegan a cumplir o demoran la ejecución de una sentencia constitucional, lo que lleva a los afectados a presentar acciones de amparo constitucional, lo cual no es procedente.

La jurisprudencia ha señalado que “las acciones constitucionales no son la vía o mecanismo idóneo para pedir el cumplimiento de las resoluciones dictadas dentro de las acciones tutelares de libertad y de amparo constitucional” (Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0202/2012). La misma sentencia indica que un eventual incumplimiento de una sentencia no puede

ser resuelto mediante la interposición de otro recurso constitucional (Tribunal Constitucional Plurinacional SCP 202/2012, 2012).

El artículo 203 de la Constitución Política del Estado establece que “las decisiones y sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional son de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio” (CPE, 2009).

En este contexto, el Auto Constitucional 0006/2012-O representa un avance en la ejecución de sentencias, al establecer que existe un mecanismo procesal idóneo para denunciar incumplimientos, destinado a garantizar la materialización y el efectivo cumplimiento de las sentencias (Tribunal Constitucional Plurinacional, 2012).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva 8/87, conceptualiza la acción de amparo constitucional como un procedimiento judicial destinado a la tutela de derechos fundamentales. La Constitución Política del Estado regula este mecanismo en su artículo 128, que establece que la acción de amparo constitucional “tendrá lugar contra actos u omisiones ilegales o indebidas de los servidores públicos o de personas individuales o colectivas” (Constitución Política del Estado, 2009). La acción de amparo debe ser planteada dentro de un plazo de seis meses desde el acto vulneratorio, cumpliendo con el principio de subsidiariedad.

La legislación boliviana y su jurisprudencia no solo garantizan la ejecutabilidad de las decisiones constitucionales, sino que también establecen mecanismos claros para abordar el incumplimiento, asegurando así la protección efectiva de los derechos fundamentales en el contexto del Estado Plurinacional de Bolivia.

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

Esta investigación se enmarca en un enfoque cualitativo, de carácter descriptivo e interpretativo, cuyo objetivo es analizar la situación actual de la ejecutabilidad de las resoluciones en acciones de amparo constitucional en Bolivia.

El estudio se basó en una revisión exhaustiva de la legislación constitucional, la jurisprudencia y la consulta a cinco abogados especialistas en derecho constitucional, con más de ocho años de experiencia, y a dos vocales en ejercicio del Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca.

La diversidad de perspectivas permitió obtener información valiosa sobre la efectividad de las resoluciones en este ámbito. La investigación cualitativa, según Lino Aranzamendi, se orienta hacia la descripción y comprensión de fenómenos en contextos específicos, construyendo el conocimiento de forma activa (Aranzamendi, 2015).

En este sentido, el análisis integral de la ejecutabilidad revela factores que impactan el cumplimiento de las resoluciones en amparo constitucional. Los métodos empleados incluyen el análisis documental, que consistió en la lectura crítica de material bibliográfico, el método de inducción-deducción, que relaciona hechos particulares con principios generales, y el análisis-síntesis, que descompone y luego reúne los elementos para entender la totalidad del fenómeno.

También se utilizó el método histórico-lógico para estudiar el desarrollo de la ejecutabilidad de resoluciones desde la vigencia de la actual Constitución. Las entrevistas semiestructuradas a abogados y vocales constitucionales permitieron captar opiniones clave sobre los desafíos de la ejecutabilidad.

Esta investigación aporta un análisis profundo sobre la capacidad efectiva del sistema judicial para cumplir con la protección de los derechos fundamentales en el marco del amparo constitucional, destacando la necesidad de garantizar el cumplimiento eficaz de las resoluciones.

RESULTADOS

El cumplimiento de las resoluciones constitucionales constituye la esencia misma de las acciones de defensa, como la acción de amparo constitucional. Este último recurso jurídico permite reclamar ante la vulneración

de derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política del Estado (CPE) y, al formar parte del bloque de constitucionalidad, incluye los tratados y convenios en materia de derechos humanos que prevén una protección más amplia. En este sentido, es fundamental resaltar que las resoluciones tutelares tienen carácter obligatorio.

El Tribunal Constitucional de la República Dominicana establece que: “El cumplimiento oportuno de las decisiones del Tribunal Constitucional es un imperativo del principio de seguridad jurídica y constituye una concreción específica de la exigencia de efectividad que forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva y de las garantías del debido proceso” (Tribunal Constitucional de República Dominicana, 2018). Además, en el caso *Mejía Idrovo vs. Ecuador*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos afirmó que “el incumplimiento de las disposiciones de una sentencia -en todos sus niveles- acarrea la violación de un derecho humano” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2011).

El incumplimiento o el cumplimiento tardío de las resoluciones genera una serie de violaciones y un sufrimiento para la parte recurrente, que no encuentra alivio ni respuesta efectiva en la administración de justicia.

Según el maestro boliviano José Antonio Rivera Santiváñez, “las decisiones adoptadas

en la jurisdicción constitucional tienen una extraordinaria importancia. A diferencia de las adoptadas en la jurisdicción ordinaria, que ponen fin a un litigio entre particulares o entre estos y el Estado, respecto a la disputa de un mismo derecho o la exigencia del cumplimiento de una obligación, las decisiones en la jurisdicción constitucional modifican el ordenamiento jurídico del Estado, delimitan el ámbito de competencias de los órganos del poder público y restablecen los derechos fundamentales o garantías constitucionales” (Rivera, 2006).

Siguiendo estas premisas, es crucial garantizar el cumplimiento de lo resuelto en las acciones constitucionales, lo que a su vez propicia la efectiva materialización de los derechos fundamentales y las garantías constitucionales.

En virtud de la ejecución de las resoluciones, se establece que “la ejecución de las sentencias, en sus propios términos, es un principio capital y esencial de todo sistema judicial, ya que forma parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva” (Ayala, 2007, p. 133).

Evidentemente, la tutela judicial efectiva es un parámetro esencial para la ejecución de las resoluciones constitucionales, que debe ser garantizado por los principios contenidos en la Constitución Política del Estado. Para que una resolución sea efectiva, es necesario cumplir estrictamente con la base principista y axiológica que subyace en la Constitución.

Entrevistas

Se llevó a cabo entrevistas semiestructuradas con dos vocales de las salas constitucionales que ejercen sus funciones en el Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca, así como con cinco abogados especialistas en materia constitucional con amplia experiencia. Estos profesionales señalaron que las decisiones emitidas en acciones de amparo constitucional tienen la prerrogativa de ser coercibles; es decir, deben cumplirse inmediatamente, incluso sin esperar la revisión del Tribunal Constitucional.

Esta característica es esencial, ya que la acción de amparo se define como un remedio inmediato para proteger y tutelar derechos vulnerados. En relación a los efectos de las resoluciones, el artículo 129-V de la CPE y el artículo 40 del Código Procesal Constitucional estipulan que estas resoluciones deben conceder o denegar la tutela solicitada, generando efectos vinculantes que exigen cumplimiento inmediato por ambas partes. Esta postura coincide con la afirmación del maestro César Landa, quien explica que las inejecuciones suelen deberse a dilaciones innecesarias o a la resistencia de los particulares a acatar el fallo (Landa, 2008).

Los vocales constitucionales también mencionaron que las partes a menudo buscan excusas o circunstancias que les permitan eludir el cumplimiento de las resoluciones. Por ello, es fundamental que la parte dispositiva de las

resoluciones sea expresada con claridad, de tal manera que no queden dudas sobre la obligación de cumplimiento, bajo la advertencia de las sanciones que establece el ordenamiento jurídico, es decir, el Código Procesal Constitucional y la jurisprudencia correspondiente. Es importante destacar que el juez de garantías tiene las prerrogativas necesarias para hacer cumplir sus resoluciones, tal como se establece en el Código Procesal Constitucional (C.P.C.) de Bolivia, promulgado el 5 de julio de 2012.

Según los vocales entrevistados, uno de los factores que contribuyen al incumplimiento de las resoluciones es la falta de claridad en la parte resolutive de la decisión adoptada en una acción de defensa. Esta ambigüedad impide que los accionados puedan cumplir con la resolución, convirtiendo la falta de claridad en un obstáculo esencial para la materialización de la tutela. Asimismo, uno de los vocales señaló que en la administración pública, decisiones personales, políticas o institucionales pueden llevar a un incumplimiento o a un cumplimiento tardío de las resoluciones judiciales.

Este aspecto es contrario a lo expresado por el maestro José Antonio Rivera, quien sostiene que el ordenamiento jurídico interno y la jurisprudencia establecen la ejecución obligatoria de las resoluciones constitucionales (Rivera, 2006).

Por su parte, los abogados especialistas en materia constitucional entrevistados señalaron que el desconocimiento por parte de las autoridades accionadas sobre la importancia de la acción de amparo constitucional es un factor que contribuye al incumplimiento. La inmediatez es fundamental en la protección de los derechos fundamentales. Por lo tanto, es crucial que la autoridad constitucional que emite la resolución utilice todos los mecanismos legales disponibles para asegurar su cumplimiento. Además, los abogados sugirieron que se podría interponer una queja ante el vocal que emitió la decisión para que este emita conminatorias, multas progresivas o envíe antecedentes al Ministerio Público, como mecanismos para asegurar el cumplimiento establecido en la normativa constitucional.

Por otro lado, los entrevistados mencionaron que el Código Procesal Constitucional prevé un procedimiento de queja que permite recurrir a la autoridad que emitió la resolución de amparo ante un incumplimiento.

Esta autoridad posee las facultades y poderes que le otorga el Código para hacer cumplir la decisión de la manera más rápida posible, utilizando los mecanismos y la jurisprudencia necesarios para materializar las decisiones adoptadas. Por lo tanto, la tutela en acciones de amparo constitucional debe ejecutarse conforme a los principios de tutela judicial efectiva, seguridad jurídica y acceso a la justicia

constitucional, que son fundamentales en la Constitución Política del Estado y el Código Procesal Constitucional (C.P.C.) Ley 254, de 5 de julio de 2012.

DISCUSIÓN

Para comprender el grado de afectación que la inejecución genera en los derechos fundamentales de las personas, es necesario considerar que el derecho a la tutela judicial efectiva constitucional es un derecho de naturaleza procesal.

Este derecho permite a toda persona o sujeto justiciable acceder a los órganos jurisdiccionales. Además, la tutela judicial efectiva asegura que lo decidido judicialmente mediante una resolución sea cumplido de manera efectiva. El acceso a la justicia constitucional es otro componente esencial de esta tutela; todo ciudadano tiene el derecho de acudir a la jurisdicción constitucional para restaurar sus derechos vulnerados.

El principio de inmediatez es fundamental en la acción de amparo, no solo para interponer la acción de defensa dentro del plazo de seis meses, sino también para ejecutar la resolución en el menor tiempo posible. No deben existir fundamentos o argumentos válidos que justifiquen la demora en la ejecución de dicha resolución.

En este contexto, entran en juego no solo el principio de celeridad en la ejecución de

las resoluciones, sino también el derecho y la garantía de acceso a la justicia constitucional. Este acceso garantiza que los ciudadanos puedan recurrir a los estrados judiciales. La tutela judicial efectiva no se limita a la emisión de una resolución que resuelva la acción tutelar, como la acción de amparo constitucional; también se incumple esta garantía cuando, a pesar de existir una resolución de fondo, no se lleva a cabo su cumplimiento, lo que conlleva una afectación a dicho derecho.

Entre los factores que inciden en la inexecución o en la ejecución tardía de las resoluciones constitucionales se encuentra la ambigüedad en la parte dispositiva de las resoluciones. Esta falta de claridad provoca dilaciones, y es responsabilidad de las autoridades constitucionales que emiten el fallo utilizar los mecanismos necesarios para asegurar resoluciones precisas que permitan un cumplimiento inmediato. Asimismo, el juez constitucional debe recurrir a los mecanismos establecidos en la normativa adjetiva, tales como la emisión de conminatorias, la determinación de multas progresivas y la remisión de antecedentes al Ministerio Público o la Procuraduría, según corresponda.

Una resolución no puede limitarse a ser un documento meramente literario; el vocal constitucional tiene el deber de hacer cumplir sus resoluciones sin dilaciones. La falta de cumplimiento genera descontento en las partes

que acuden a la última instancia constitucional sin obtener la resolución adecuada, lo cual es contrario a la teoría amplia desarrollada en la presente investigación.

CONCLUSIONES

La presente investigación se centró en analizar la ejecutabilidad de las sentencias constitucionales en acciones de amparo. A partir de las entrevistas realizadas a vocales constitucionales y a abogados especializados en materia, se evidenció que, en la práctica actual, existen instituciones públicas, privadas e incluso particulares, tanto a título individual como colectivo, que muestran resistencia a cumplir con lo determinado en las resoluciones.

Los expertos y las autoridades constitucionales manifestaron que los vocales o el tribunal de garantías pueden recurrir al uso de multas progresivas o a la remisión de antecedentes al Ministerio Público o a la Contraloría General del Estado. Este aspecto está detallado en la normativa adjetiva constitucional, que establece claramente que corresponde al vocal o al tribunal de garantías materializar los mecanismos de ejecución de las resoluciones en acciones de defensa. Por lo tanto, el Tribunal Constitucional Plurinacional deberá enfocar sus esfuerzos en la elaboración de Protocolos de Actuación para Vocales Constitucionales que garanticen la ejecutabilidad de sus resoluciones.

En este contexto, se examinaron los mecanismos de ejecutabilidad en acciones de amparo constitucional a través de la jurisprudencia. En este sentido, la ejecutabilidad está establecida en el artículo 40 del Código Procesal Constitucional.

La jurisprudencia indica que la parte afectada tiene el derecho de recurrir al vocal constitucional o al tribunal de garantías para solicitar el cumplimiento inmediato de la resolución en acciones tutelares. El vocal o el tribunal, en un plazo de 24 horas, debe solicitar informes, documentación y otras medidas que las partes deberán presentar en un plazo de tres días. No obstante, es necesario que, a partir del Auto Constitucional 006/2012, se disponga de una Guía de Actuación en caso de interposición de quejas por incumplimiento o cumplimiento tardío de resoluciones constitucionales. Esta guía contribuiría a generar uniformidad en la fase de ejecutabilidad en Bolivia, dado que la interpretación de la jurisprudencia es amplia.

La ejecutabilidad de las resoluciones también está respaldada por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En efecto, la reparación integral implica restaurar la situación anterior a la vulneración del derecho, en la medida de lo posible, lo que incluye subsanar el daño causado, a través de diversas formas, como la reparación económica.

La Corte Interamericana ha establecido que las resoluciones en acciones de defensa, como el amparo constitucional, deben ser de cumplimiento obligatorio e inmediato, garantizando así la reparación integral del daño. Por ello, es crucial que los vocales constitucionales o el tribunal de garantías hagan cumplir sus resoluciones en casos de resistencia. Bajo el marco de la tutela judicial efectiva, las resoluciones constitucionales en acciones de amparo deben ser materializadas, cumpliendo con los preceptos de la Constitución Política del Estado y lo dispuesto en los tratados internacionales para la protección de los derechos fundamentales de manera inmediata.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aranzamendi, L. (2015). *Investigación jurídica*. Lima, Perú: Ed. Jurídica Grijley.
- Arias, B. W. (2010). *Teoría constitucional y nueva constitución política del Estado*. La Paz, Bolivia: D.C.D. Capacitación y Derechos Ciudadanos.
- Ayala, C. (2007). *La ejecución de sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. <https://bit.ly/3A5ZQlv>
- Baena, G. (2017). *Metodología de la investigación* (3ra ed.). Ciudad de México: Grupo Editorial Patria.

- Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia (7 de febrero de 2009). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (1987). Opinión consultiva OC-8/87. <https://bit.ly/46vM5sd>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2003). Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. <https://bit.ly/46vnALY>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2011). Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador. <https://bit.ly/3LOPQjg>
- Ferrajoli, L. (2023). Construcción de la democracia constitucional. Trotta.
- Landa, C. (2008). Debate constitucional: La eficacia en la ejecución de las sentencias del Tribunal. Revista de doctrina y jurisprudencia, 10-11.
- Ley N° 254, Código Procesal Constitucional (5 de julio de 2012). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Muñoz, C. (2011). Cómo elaborar y asesorar investigación de tesis. Ciudad de México: Pearson Educación de México, S.A. de C.V.
- Rivera, J. A. (2006). Los efectos de las sentencias constitucionales en el ordenamiento jurídico interno. <https://bit.ly/4fFFzUj>
- Torres, T. (2020). En defensa del método histórico-lógico desde la lógica como ciencia. <https://bit.ly/3yIUSAr>
- Tribunal Constitucional de República Dominicana. (2018). Procedimiento de la Unidad de Seguimiento de la Ejecución de las Sentencias. <https://bit.ly/4cVIUOd>
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (2012). Auto constitucional 0006/2012-O.
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (2012). Auto constitucional 0006/2012-O.
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (2013). SCP 0339/2013-L.
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (2012). SCP 202/2012.

EVIDENCIA DE VACÍO JURÍDICO EN LA NORMATIVA BOLIVIANA Y SU IMPACTO EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA: ESTUDIO DE CASO SOBRE LA DESIGNACIÓN DEL PERSONAL DE APOYO JURISDICCIONAL

EVIDENCE OF LEGAL VACUUM IN BOLIVIAN REGULATIONS AND ITS IMPACT ON THE ADMINISTRATION OF JUSTICE: CASE STUDY ON THE DESIGNATION OF JURISDICTIONAL SUPPORT PERSONNEL

O'malley Aaron Encinas Gómez ¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El ordenamiento jurídico boliviano presenta un vacío en la designación del personal de apoyo jurisdiccional en los juzgados ordinarios, especialmente en lo que respecta a las convocatorias públicas. No existen parámetros claros, lo que obliga a una interpretación conforme a la Constitución Política del Estado. Este artículo analiza, mediante el método de análisis documental y el enfoque deductivo, la jurisprudencia constitucional y las normas aplicables, contrastando las disposiciones generales con un caso particular ocurrido en Potosí, que afectó irónicamente al propio autor. El estudio revela que, aunque la normativa no obliga a las Salas Plenas a designar a los postulantes con las mejores calificaciones, una interpretación conforme a la Constitución sugiere lo contrario. Se concluye que este vacío jurídico genera desconfianza en la administración de justicia, socava el mérito y vulnera derechos constitucionales, afectando la equidad y el “vivir

¹ Abogado en ejercicio libre. Egresado de la Universidad Autónoma Tomás Frías. Diplomado en Derecho Procesal Constitucional, UMSA. Fundador de la Sociedad Científica de Estudiantes de la Facultad de Derecho UATF. Correo: encinasaaron910@gmail.com

bien” en la sociedad boliviana. de las etapas del proceso de selección emergente de convocatorias públicas, vulnerando derechos y garantías constitucionales.

PALABRAS CLAVE: debido proceso, principio, idoneidad, capacidad, meritocracia

ABSTRACT

The Bolivian legal system presents a gap in the appointment of jurisdictional support personnel in ordinary courts, especially with regard to public summons. There are no clear parameters, which requires an interpretation in accordance with the Political Constitution of the State. This article analyzes, through the method of documentary analysis and the deductive approach, the constitutional jurisprudence and the applicable norms, contrasting the general provisions with a particular case that occurred in Potosí, which ironically affected the author himself. The study reveals that, although the regulations do not require the Plenary Chambers to appoint the applicants with the best qualifications, an interpretation in accordance with the Constitution suggests the opposite. It is concluded that this legal vacuum generates distrust in the administration of justice, undermines merit and violates constitutional rights, affecting equity and “living well” in Bolivian society. of the stages of the emerging selection process of public calls, violating rights and constitutional guarantees.

KEYWORDS: due process, principle, suitability, capacity, meritocracy

INTRODUCCIÓN

La investigación se centra en evidenciar un vacío jurídico presente en la Ley N.º 025 (2010), Art. 84 II, y en el Reglamento Específico del Proceso de Selección de Secretarios, Auxiliares, Oficiales de Diligencia y Notificadores de Juzgados Ordinarios y Agroambientales (Pleno del Consejo de la Magistratura), Art. 55 I. Este vacío persiste pese a la existencia de un parámetro jurisprudencial emitido por el Tribunal Constitucional Plurinacional (SCP 848/2023-S4 de 4 de septiembre), conforme a

la ratio decidendi y en aplicación de la Ley N.º 254 (2012), Art. 15 II.

Dicho marco normativo establece las bases fundamentales y la interpretación conforme a la Constitución Política del Estado (CPE), con el objetivo de asegurar que el ingreso a la Administración Pública, en particular dentro de los Tribunales Departamentales de Justicia, se rija por los principios de mérito, competencia y transparencia en el proceso de selección. Esto garantizaría que los seleccionados contribuyan al logro de los objetivos institucionales, en beneficio de la sociedad civil, tal como lo plantea

Cascado (2018, p. 93): “pueden ser necesarios en las Administraciones Públicas de aquí a 20 o 30 años lo más interesante o lo más eficiente es reclutar perfiles que sean fácilmente adaptables a cualesquiera necesidades que puedan surgir”.

Además, el estudio aborda cómo los gobiernos de turno inciden en la administración pública, lo que Pérez (2022, p. 171) analiza como un desafío autónomo en el que las administraciones públicas deben fortalecer su independencia, principalmente en los órganos encargados de garantizar la transparencia y el acceso a la información pública. Este paradigma, según el autor, no solo debe atender los criterios normativos del derecho interno, sino también los estándares internacionales, para preservar la vigencia del Estado de derecho.

Ante este vacío normativo, se constata el impacto negativo que genera en la democracia, en la confianza de la colectividad y en los entes estatales. El propósito de este estudio es contrastar y demostrar los resultados prácticos a través del análisis documental de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional, concretamente la SCP previamente mencionada, evaluando cómo se salvaguardan los derechos y garantías constitucionales.

Utilizando el método deductivo, se contrastará la normativa jurídica aplicada desde la CPE hasta las de menor jerarquía, contextualizando esta interpretación a un caso particular sucedido

en la ciudad de Potosí, que afectó al autor de esta investigación. Finalmente, se examinará cómo estos vacíos jurídicos inciden en la búsqueda de una sociedad más justa y armónica.

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

Para abordar este problema, se emplearon los métodos de análisis documental y deductivo. Según Ruiz (1992), citado por Ibarra (2018), el análisis documental “consiste en extraer la información de diversos documentos para analizarlos, relacionarlos y aplicarlos con un fin determinado, lo cual da como resultado la categorización de la información para generar conocimiento confiable y pertinente”. En este sentido, la aplicación de este método permitió recopilar bibliografía relevante al objeto de estudio, enfocándose en la jurisprudencia constitucional, lo que facilitó identificar un razonamiento aplicable al caso concreto enmarcado en la interpretación conforme a la CPE.

Asimismo, se empleó el método deductivo. Según Lafuente Ibáñez & Marín Egoscozábal (2008), citado por Freire (2023), “el método deductivo se enmarca en la denominada lógica racional y consiste en: partiendo de unas premisas generales, llegar a inferir enunciados particulares”. Este enfoque permitió descender de lo general a lo particular, partiendo del análisis de la CPE hasta normas de menor jerarquía, como el Reglamento de Preselección mencionado anteriormente. De este modo, las

inferencias lógicas derivadas de la bibliografía existente se aplicaron tanto al estudio normativo como al análisis del caso concreto.

RESULTADOS

La elaboración de los resultados y su procesamiento son producto de la aplicación de las metodologías empleadas. En este sentido, mediante la Convocatoria Pública N.º 93/2023, emitida el 29 de octubre de 2023, el Consejo de la Magistratura convocó a todas las personas que cumplan con los requisitos establecidos por el ordenamiento legal para participar en el concurso de méritos y examen de competencia para la vacante de Auxiliar/Oficial de Diligencia de Juzgados Ordinarios de Capital (Potosí).

En mérito a esto, “X” presentó su postulación, cumpliendo con los términos establecidos en la Convocatoria y su respectivo Reglamento. Una vez concluidas las etapas correspondientes, el Consejo de la Magistratura remitió la nómina de postulantes conforme a CITE: OF. SP-CM N.º 2449/2023 “Acuerdo N.º 475/2023”, el 29 de diciembre de 2023, con las respectivas calificaciones finales, resultado del concurso de méritos y el examen de competencia.

En esta nómina, “X” ocupó el primer lugar, logrando una calificación final de 98/100. Sin embargo, se presentaron dos solicitudes de designación, las cuales no recibieron respuesta alguna; la primera fue el 5 de enero de 2024 y la segunda el 31 del mismo mes y año.

Posteriormente, la Sala Plena procedió a elegir a los servidores de apoyo jurisdiccional para los diversos juzgados de Capital, a través del Acuerdo N.º 016/2024, del 1 de febrero, seleccionando un total de 13 personas, entre las cuales “X” no fue designado.

A continuación, se presenta una tabla con las designaciones y el puntaje total obtenido, evidenciando que ninguna de las personas designadas superó la calificación de 98:

Personas Designadas	Calificación Final
Persona 1	92
Persona 2	90
Persona 3	90
Persona 4	88
Persona 5	86
Persona 6	85
Persona 7	82
Persona 8	78
Persona 9	78
Persona 10	78
Persona 11	76
Persona 12	73
Persona 13	71

Conforme a lo anterior, se evidencia que, a criterio de la Sala Plena del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, toda

persona que supere la calificación de 51/100 es considerada igualmente elegible, independientemente de la calificación superior.

Esta decisión prescinde de criterios objetivos establecidos en el concurso de méritos y el examen de competencia, promoviendo criterios desconocidos y/o preferencias personales de los integrantes de dicho ente colegiado para el ingreso como personal de apoyo jurisdiccional.

Adicionalmente, la investigación de la jurisprudencia revela que no existe un entendimiento similar al de la SCP 848/2023-S4, en cuanto a la protección de derechos y garantías constitucionales. Es necesario destacar que se establece y precisa el derecho, principio y garantía del debido proceso, así como la forma en que este se satisface dentro del proceso de selección derivado de convocatorias públicas. Para ello, se realiza una hermenéutica simple y concreta, partiendo del Art. 232 de la C.P.E., que establece los principios que rigen la administración pública, tales como igualdad, competencia, eficiencia y calidad. De estos principios se deduce expresamente que:

“(...) el reclutamiento de personal procura atraer candidatos idóneos a la Administración Pública; por tanto, deberá enmarcarse en los principios de mérito, competencia y transparencia, garantizando la igualdad de condiciones de selección, con la finalidad de

proveer a la entidad pública el personal idóneo y capaz de contribuir eficientemente al logro de los objetivos institucionales” (Sentencia Constitucional Plurinacional 848/2023-S4).

Si bien la Ley N.º 25 otorga a los entes colegiados la facultad de designar al personal de apoyo jurisdiccional (Art. 84), también establece parámetros fundamentales, como el puntaje obtenido y la equidad de género, de acuerdo con el Reglamento Específico del Proceso de Selección en su Art. 55 I. Esta facultad debe ejercerse dentro del marco de los estándares constitucionales e internacionales de derechos humanos. No obstante, la presentación de una lista de candidatos no otorga a la instancia de cierre la potestad de decidir de manera discrecional y arbitraria sobre el nombramiento del cargo acéfalo.

En un caso similar en el Departamento de Cochabamba, en una Acción de Amparo Constitucional, Bladimir Edwing García Vargas (accionante) demandó a Pablo Antezana Vargas (accionado), Presidente del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. Bladimir, quien obtuvo el primer lugar para acceder al cargo de Registrador de Derechos Reales de Cochabamba, después de haber agotado todas las etapas de la Convocatoria Pública Nacional 42/2021 emitida por el Consejo de la Magistratura, acudió a la jurisdicción constitucional para solicitar la tutela de sus derechos, alegando que el ente colegiado

designó al tercer lugar de la lista enviada por el Consejo de la Magistratura, vulnerando así sus derechos constitucionales. El T.C.P. concluyó otorgando la tutela solicitada, disponiendo que se deje sin efecto la designación y se proceda a nombrar a Bladimir Edwing García Vargas en el cargo de Registrador de Derechos Reales de Cochabamba, conforme a los parámetros establecidos en el fallo constitucional (Sentencia Constitucional Plurinacional 848/2023-S4).

DISCUSIÓN

El presente trabajo aporta significativamente a la ciencia del derecho, aunque su relevancia se manifiesta aún más en el ámbito de la justicia del país. Al examinar la práctica del derecho, se pone de relieve la aplicación o interpretación errónea de la norma suprema en un caso concreto, lo que, además de evidenciar un vacío, busca subsanarlo mediante la investigación.

Este esfuerzo tiene como objetivo asegurar que el ingreso de las personas a las entidades públicas, a través de procesos de selección derivados de convocatorias públicas, se realice con respeto a la idoneidad, el mérito y la capacidad. De este modo, se busca generar confianza en la colectividad hacia las instituciones estatales y promover la incorporación del personal más calificado, lo que redundará en un servicio de administración de justicia más eficaz y óptimo.

Apartir de lo anterior, se procura la protección del debido proceso, tal como se establece en el Art. 115 II) de la C.P.E., dentro de los procesos de selección derivados de convocatorias públicas. Esto incluye el derecho de acceso a la función pública, que está contemplado en el Art. 144 II) Núm. 2) de la C.P.E. y en el Art. 23 Núm. 1) Inc. c del Pacto de San José de Costa Rica. Además, se evidencia que la Sala Plena del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, así como otros entes colegiados en los diferentes departamentos del país, corren el riesgo de incurrir en errores al generar entendimientos o emitir disposiciones legales pertinentes en la etapa de designación.

Es crucial que se eviten criterios arbitrarios y que se supla el vacío jurídico con fundamentos adecuados, en lugar de adoptar concepciones que se aparten del ordenamiento jurídico boliviano, ya que esto perjudica gravemente el valor de la justicia.

CONCLUSIÓN

Como resultado del análisis y la aplicación de los métodos de investigación, se concluye que existe un vacío jurídico que es subsanado por la jurisprudencia del máximo intérprete de la CPE. Sin embargo, el caso omiso por parte del tribunal de garantías en el estudio particular genera desconfianza en los entes públicos y perjudica la tan anhelada sociedad

justa y el vivir bien, menospreciando la capacidad, idoneidad y mérito demostrados en cada etapa del proceso de selección derivado de convocatorias públicas. Esto vulnera derechos y garantías constitucionales, así como los valores y fines del Estado, conforme a los artículos 8.II y 9.I de la CPE.

En este contexto, es pertinente señalar que, si bien en ningún artículo del ordenamiento jurídico boliviano se establece de manera imperativa que las Salas Plenas designen a las personas con las mayores calificaciones, dicha interpretación se deriva de una lectura conforme a la CP., evitando criterios subjetivos o preferencias durante la etapa de designación. Esta perspectiva se fundamenta en la ratio decidendi de la SCP 848/2023-S4, de 4 de septiembre, en aplicación del Art. 203 de la C.P.E. y del Art. 15 II) de la Ley N° 254 de 5 de julio de 2012.

Finalmente, con el objetivo de que cualquier lector, ya sea un profesional del derecho o no, pueda utilizar esta investigación como base, es importante informar que el autor del presente artículo interpuso una acción de amparo constitucional contra la Sala Plena del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí. Esta acción fue, en última instancia, denegada en cuanto a la tutela solicitada, conforme a la normativa jurídica en revisión por parte del Tribunal Constitucional Plurinacional. Dado que este procedimiento es de carácter público

y cualquier persona tiene derecho a acceder a la información, se expresa que el caso se encuentra bajo el expediente N° 62919-2024-126-AAC, con fecha de ingreso el 1 de abril de 2024. Actualmente, el caso está en sorteo por la Comisión de Admisión, y se aguarda el correspondiente fallo, cuyo entendimiento se aplicará en el futuro.

RECOMENDACIONES

Se recomienda incidir en la fiscalización del proceso de selección del personal de apoyo jurisdiccional, aplicando el derecho a la supervisión de los actos públicos y ejerciendo el control social.

En este contexto, toda persona que postule a una convocatoria pública debe evidenciar la desvalorización, por parte de las Salas Plenas de los Tribunales Departamentales de Justicia, de la idoneidad, el mérito y la capacidad. Por lo tanto, es fundamental que estas personas ejerzan sus derechos establecidos en la norma suprema e inicien los mecanismos tutelares pertinentes para reparar, de alguna manera, las vulneraciones ocurridas durante la etapa de selección del personal de apoyo jurisdiccional.

Se sugiere que, a través del presente artículo de investigación, las Salas Plenas de los Tribunales Departamentales de Justicia establezcan parámetros concretos en la etapa de designación del personal de apoyo jurisdiccional, en concordancia con la ley

fundamental y la normativa vigente. Esto podría realizarse mediante Acuerdos o en coordinación con el Consejo de la Magistratura, con el fin de construir y establecer un reglamento que aborde el evidente vacío jurídico en este ámbito.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Cascado, E. d. (2018). Acceso a la función pública: Atraer talento y cambiar el modelo. *Pertsonak eta Antolakunde Publikoak Kudeatzeko Euskal Aldizkaria= Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas*, 2, 86-97.
- Freire, E. E. (2023). La enseñanza de las ciencias sociales mediante el método deductivo. *Revista Mexicana de Investigación e Intervención Educativa*, 2(2), 34-41. <https://pablolatapisarre.edu.mx/revista/index.php/rmiie/article/view/50/43>
- Ibarra, G. A. (2018). Análisis documental de las metodologías de enseñanza. *Revista Electrónica Desafíos Educativos-Redeci*, 2(4), 38-53. <https://ciinsev.com/web/revistas/2017-2018/primeraEdicion/REVISTA4/03.pdf>
- Ley N° 025, Ley del Órgano Judicial (24 de junio de 2010). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Ley N° 254, Código procesal constitucional (5 de julio de 2012). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Pérez, E. D. (2022). La administración pública como sistema autónomo: El derecho a la función pública. *Revista Oficial del Poder Judicial*, 14(18), 159-172. <https://doi.org/10.35292/ropj.v14i18.631>
- Pleno del Consejo de la Magistratura. (n.d.). Reglamento específico del proceso de selección de secretarios, auxiliares, oficiales de diligencia y notificadores de juzgados ordinarios y agroambientales. Sucre. <https://n9.cl/dmuxc9>
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (2023). Sentencia constitucional plurinacional 848/2023-S4. Sucre, Bolivia.

LA INVISIBILIZACIÓN DE LA VIOLENCIA FAMILIAR Y DOMÉSTICA EN EL ROL DE LA CONCILIACIÓN: UN ANÁLISIS DESDE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO Y DERECHOS HUMANOS

THE INVISIBILIZATION OF FAMILY AND DOMESTIC VIOLENCE IN THE ROLE OF CONCILIATION: AN ANALYSIS FROM THE PERSPECTIVE OF GENDER AND HUMAN RIGHTS

*Omar Arandia Arzabe*¹

*Norma Viviana Arnez Arnez*²

*Pamela Nicole Santa Cruz Melgarejo*³

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

Este artículo analiza la invisibilización de la violencia familiar y doméstica en los acuerdos de conciliación presentados ante el Juzgado Penal de Sentencia N.º 3 de Cochabamba, durante el último trimestre de 2023 y el primer semestre de 2024. A través de un muestreo no probabilístico, se identificaron las razones por las que las mujeres se ven forzadas a conciliar (hijos, pareja, motivos económicos, sistema judicial y emocionales), vulnerando sus derechos a una tutela

¹ Licenciado en Ciencias Jurídicas y Políticas. Magíster en Investigación en Ciencias Sociales (Derecho Constitucional) UMSS. Magíster en Derecho Agroambiental, UASB. Cofundador y ex Coordinador de la Brigada en la Línea de Responsabilidad Social de la Abogacía del Colegio de Abogados de Cochabamba. Docente Universitario y Coordinador Académico del Grupo Interamericano de Docentes Investigadores en Derechos Humanos. Correo: oarajurista@gmail.com

² Licenciatura en Derecho, UMSS. Magíster en Derecho Penal y Procesal, UMSS, Juez de Violencia Nro.3 Tribunal Departamental de Justicia Cochabamba. Egresada del Tercer Curso de formación de la Escuela de Jueces Bolivia. Correo: vival_12@hotmail.es

³ Derecho, Universidad Católica Boliviana. Magíster en Diseño y Gestión de Políticas Sociales, FLACSO –Argentina. Abogada y Docente universitaria UCB. Correo: psantacruz@ucb.edu.bo

judicial efectiva y acceso a la justicia. Desde un enfoque de género y derechos humanos, se evidenció que los acuerdos de conciliación contienen patrones que invisibilizan la violencia y limitan la libertad de elección de las víctimas, obstaculizando su acceso a la justicia y protección de sus derechos.

PALABRAS CLAVE: perspectiva de género, derechos humanos, violencia de género, conciliación excepcional, extinción de la acción penal, violencia contra la mujer

ABSTRACT

This article analyzes the invisibility of family and domestic violence in the conciliation agreements presented before the Criminal Sentencing Court No. 3 of Cochabamba, during the last quarter of 2023 and the first half of 2024. Through non-probabilistic sampling, the reasons why women are forced to reconcile (children, partner, economic reasons, judicial system and emotional reasons) were identified, violating their rights to effective judicial protection and access to justice. From a gender and human rights perspective, it was evident that conciliation agreements contain patterns that make violence invisible and limit the victims' freedom of choice, hindering their access to justice and protection of their rights.

KEYWORDS: gender perspective, human rights, gender violence, exceptional conciliation, termination of criminal action, violence against women

INTRODUCCIÓN

A partir de 2013, Bolivia implementa la Ley 348, conocida como la “Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia”, en atención a la Convención de Belém do Pará y en cumplimiento de los artículos 256 (aplicación preferente en materia de derechos humanos) y 410 (bloque de constitucionalidad) de la Constitución. Esta ley se enmarca dentro del Control de Convencionalidad, cuyo objetivo es garantizar una vida libre de violencia mediante la erradicación, investigación y sanción de todas

las formas de violencia. En coherencia con ello, el Estado debe adoptar medidas efectivas contra la violencia hacia las mujeres, en razón de los compromisos internacionales asumidos.

Con la vigencia de la Ley 1173, que establece la “Ley de Abreviación Procesal Penal y de Fortalecimiento de la Lucha Integral contra la Violencia hacia las Niñas, Niños, Adolescentes y Mujeres”, uno de los objetivos del Estado es garantizar la tutela judicial efectiva en el marco de la Convención Americana de Derechos Humanos. En este contexto, el Estado debe

asegurar el acceso a la justicia de manera pronta y oportuna, priorizando la aplicación de salidas alternativas que faciliten la resolución de conflictos a través de mecanismos procesales rápidos, como la conciliación. Según el inciso 7 del artículo 27 del Código de Procedimiento Penal, la conciliación es una de las formas de extinción de la acción penal, pretendiendo restablecer la paz social entre las partes en conflicto, donde la víctima y el acusado resuelven su disputa mediante un acuerdo de voluntades bajo la supervisión del Estado.

No obstante, la normativa vigente establece que el Estado, a través de sus autoridades, promueve la conciliación dentro de los alcances y limitaciones del artículo 67 de la Ley del Órgano Judicial, que prohíbe expresamente la conciliación en temas de violencia intrafamiliar, doméstica y pública, así como en asuntos que involucren el interés superior de las niñas, niños y adolescentes.

Es importante recordar que la Ley 348 establece la prohibición de conciliar en casos de violencia de género, enfatizando la excepcionalidad de esta norma en función de registros de reincidencia, voluntad y promoción de la víctima. Sin embargo, los criterios para aplicar dicha excepcionalidad no están claramente definidos, lo que hace necesario precisar criterios desde una perspectiva de protección de los derechos humanos y de género, con el fin de no

quebrantar el orden constitucional. Por lo tanto, en esta investigación se presentan los criterios que deben considerarse de manera literal para aplicar excepcionalmente la conciliación en casos de violencia contra las mujeres.

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

Los autores Hernández-Sampieri, R., Fernández-Collado, C. y Baptista-Lucio, P. (2014), en su obra Metodología de la investigación, definen el muestreo no probabilístico como “aquel subgrupo de la población en el que la elección de los elementos no depende de la probabilidad, sino de las características de la investigación. Es decir, la elección de los elementos no se basa en probabilidades, sino en causas relacionadas con las características de la investigación o los propósitos del investigador” (p. 176). En este contexto, los documentos de conciliación analizados fueron utilizados como base para la implementación de una salida alternativa. Por lo tanto, la identificación de patrones existentes a través de frecuencias se convierte en un elemento esencial para comprender los argumentos presentados en estos documentos.

En consecuencia, se aplicó el método inductivo, que avanza de lo particular a lo general, ya que la revisión de cada documento de conciliación y los argumentos presentados permitió identificar frecuencias absolutas y relativas con el fin de detectar patrones. Se

utilizó la técnica de investigación documental, junto con el muestreo no probabilístico y las fichas de contenido, para analizar el argumento de la víctima en relación con la suscripción de documentos de conciliación y el número de caso según el Código Único de Denuncias (CUD).

Posteriormente, se realizó una categorización para identificar frecuencias absolutas y relativas en relación con los argumentos del Juzgado Penal de Sentencia N° 3, que se enfoca en la lucha contra la violencia hacia la mujer y la anticorrupción. Las categorías consideradas fueron: motivo hijos, motivo pareja, motivo económico, motivo de un sistema judicial congestionado y motivo emocional derivado del proceso.

Desde una perspectiva de derechos humanos y género, la conciliación en materia de violencia familiar y doméstica no es opcional; su carácter es imperativo en cuanto a la prohibición de la conciliación en casos de violencia contra las mujeres que comprometen su vida e integridad sexual.

Esta interpretación, fundamentada en los derechos humanos y el enfoque de género, reafirma la prohibición de la conciliación en el delito de violencia familiar o doméstica, tipificado en el artículo 272 bis del Código Penal. Por lo tanto, se establece que la prohibición de la conciliación es la norma, mientras que la conciliación se considera una excepción

únicamente cuando no se pone en riesgo la vida o la integridad sexual de la víctima.

RESULTADOS

A través de la presente investigación, se ha logrado identificar que, para conciliar en materia de violencia familiar y doméstica, es necesario recurrir a los criterios normativos prohibitivos y las excepciones del Artículo 46 de la Ley 348, que establece que la conciliación solo debe tener lugar en casos de violencia familiar cuando esta sea la primera ocasión y sea promovida por la víctima. A continuación, se analizarán los criterios de excepcionalidad de la conciliación y la voluntad idónea de la víctima para conciliar.

Para ello, se revisaron cinco documentos conciliatorios en casos de violencia familiar y doméstica seleccionados al azar, con el objetivo de analizar cómo y por qué las víctimas deciden conciliar, así como para determinar si su voluntad es plena. A partir de este análisis, se identificaron los siguientes criterios generales para la conciliación.

El Acuerdo del 28 de septiembre de 2023 establece la necesidad de aplicar el Artículo 46 de la Ley 348, el cual garantiza que la conciliación no se realice bajo presión hacia la víctima ni con el propósito de evitar la carga procesal, asumiendo así una responsabilidad funcional en este proceso. En este contexto, se resalta que el Ministerio Público tiene la obligación de perseguir la acción penal de oficio. En este sentido,

se expresa: “Habiendo hablado mi persona con calma y serenidad con el Sr. LGR, y con el fin de llegar a un acuerdo entre ambas partes, para evitar movilizar todo el aparato judicial, es que llegamos al presente acuerdo de buena fe. Por este motivo, ambos actualmente tenemos nuestro hogar por separado; hablamos y recapacitamos en cuanto a nuestros actos y en bien de nuestra familia, logrando conciliar de forma voluntaria y de mutuo acuerdo, en afán de un buen vivir, y evitar procesos largos y costosos.”

Por otro lado, el Acuerdo del 30 de marzo de 2023 señala que no es suficiente retomar la vida en común para proceder a la conciliación, ya que en este caso se configura el delito de violencia familiar y doméstica, previsto y sancionado en el Artículo 272 bis del Código Penal, el cual debe ser sancionado. Se afirma que: “Teniendo en cuenta que ambos arreglaron sus diferencias, llegando a conversar y a rectificar su conducta y a retomar su proyecto de vida en común junto a sus hijas, siendo la razón o motivo del problema los malentendidos, que después de reflexionar, ambos, de manera voluntaria, deciden firmar el Acuerdo de Conciliación.”

En el Acuerdo de 13 de junio de 2024, se establece que se debe cumplir la Recomendación Nro. 16 de la CEDAW (2015), que sugiere no aplicar la conciliación de oficio en casos de violencia familiar, sino únicamente a solicitud expresa de la víctima. En este documento, se argumenta que los motivos

expuestos reducen e invisibilizan la violencia, al señalar que la acción penal instaurada fue fruto de malos entendidos. Sin embargo, en los antecedentes del proceso se presenta un certificado médico forense que documenta cuatro días de impedimentos, lo que indica que estos antecedentes no pueden ser considerados simplemente como “malos entendidos”.

Asimismo, el Acuerdo del 21 de mayo de 2024 resalta que la conciliación no debe invisibilizar la violencia, especialmente cuando puede ser homologada como un acuerdo entre las partes. En este caso, se establece que, de manera expresa y con el objetivo de evitar mayores complicaciones, acciones judiciales y gastos innecesarios, se acuerda amigablemente que el Sr. ZGS pagará la suma de Bs. 1500 como reparación por el daño ocasionado.

En el Acta del 27 de febrero de 2024, se indica que se debe garantizar que los procedimientos alternativos de solución de controversias no restrinjan el acceso de la mujer a otros aspectos judiciales y no generen nuevas violaciones de sus derechos, tal como lo establece la CEDAW. En este caso, se observa que la voluntad de la víctima respecto a su deseo de conciliar está condicionada no a su libre albedrío, sino al bienestar de sus hijos. Estos argumentos son contrarios al Art. 46 de la Ley 348, ya que invisibilizan la violencia y restringen el acceso a la justicia de la víctima, al estar su voluntad supeditada

a una circunstancia ajena a la violencia, como es el bienestar de los hijos, que no puede considerarse el detonante de la violencia.

En el Acta del 31 de mayo de 2024, se concluye que los argumentos expuestos por la víctima para llegar a la conciliación son bastante viciados y no son compatibles con el Art. 46, párrafo IV de la Ley 348. Esto se debe a que la voluntad de la víctima está limitada por sus nervios, lo que impide que se genere una conciliación válida, dado que su disposición se encuentra supeditada a su estado de ánimo, en contraposición al Art. 15 de la Constitución Política del Estado. La víctima expresa que “quiere conciliar con su esposo, toda vez que habría cambiado, que le trata bien, que le apoya incluso con sus hijos... que este proceso le pone ‘nerviosa’, causándole incertidumbre, y que quiere que todo termine”.

La revisión documental de los cinco casos analizados permite concluir que los acuerdos realizados en el marco de la conciliación en casos de violencia familiar y doméstica carecen de la idoneidad de voluntad de las víctimas, ya que muchas concilian por motivos ajenos a la violencia y posteriormente mencionan que han arreglado sus diferencias, disminuyendo así el impacto de la violencia en la familia y los riesgos que implica vivir en un entorno violento, que pueden llegar a ser el preludio de nuevas formas de violencia.

Por su parte, el Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI) señala enfáticamente que, en muchos casos, los órganos judiciales están promoviendo la conciliación durante el proceso de investigación como método para resolver delitos de violencia contra las mujeres, especialmente en los delitos de violencia intrafamiliar. Sin embargo, el Comité advierte que esto implica aumentar los riesgos en la vida de la mujer.

En los cinco casos analizados, se identifica que la autoridad jurisdiccional no incurre en ningún tipo de discriminación hacia la mujer o hacia el varón por su pertenencia a determinado género y se enfatiza en las sentencias de todos los casos que la violencia no es compatible con la conciliación, pues no resuelve la problemática de fondo. No obstante, se da curso a estos acuerdos debido a que las partes han llegado a un consenso de manera transaccional.

Por otro lado, se observa que en los cinco casos, los procesos penales en casos de violencia familiar y doméstica, independientemente de los delitos, no ponen en riesgo la vida e integridad de la mujer supuestamente agredida. Una conciliación no siempre abarca la problemática de fondo, lo cual se refuerza con el Artículo 46 de la Ley 348, que establece que la conciliación está prohibida en cualquier hecho de violencia contra las mujeres que comprometa su vida e integridad sexual.

Ninguna institución receptora de denuncias ni su personal podrán promover la conciliación ni la suscripción de ningún tipo de acuerdo entre la mujer y su agresor, bajo responsabilidad.

En este sentido, los estándares planteados por los Sistemas Universal e Interamericano de Protección de los Derechos Humanos, en relación con la discriminación y la violencia por razón de género, deben ser aplicados por todas las juezas, jueces y tribunales, en el marco de las obligaciones asumidas por el Estado boliviano, así como del control de convencionalidad y de las normas constitucionales contenidas en los Artículos 13 y 256 de la Constitución Política del Estado.

Dichos estándares están sistematizados en el Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género, aprobado por el Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia mediante Acuerdo de Sala Plena 126/2016, de 22 de noviembre de 2016, el cual debe ser aplicado de manera obligatoria por las autoridades jurisdiccionales.

El acceso a la justicia, desde el marco legal de la Ley 348 y la protección de los derechos humanos, es un derecho humano que garantiza a las personas la protección efectiva del sistema judicial, el cual consiste en la facultad que tiene toda persona, sin ningún tipo de distinción, para acudir ante una autoridad judicial competente y

denunciar, asegurando que esta última atienda los derechos que han sido lesionados o vulnerados.

Respecto a los resultados en relación con las categorías analizadas, se identificaron los siguientes motivos: motivo hijos, motivo pareja, motivo económico y reparación del daño, motivo sistema judicial congestionado, motivo onerosidad de procesos, y motivo emocional a causa del proceso.

El caso 1 se enmarca en la categoría de motivo sistema judicial congestionado, ya que se menciona que se llega al acuerdo para “evitar movilizar todo el aparato judicial”.

El caso 2 se incluye dentro de las categorías de motivo pareja y motivo hijos, donde se señala que “ambos arreglaron sus diferencias, llegando a conversar y a rectificar su conducta y a retomar su proyecto de vida en común junto a sus hijas”.

El caso 3 se enmarca en la categoría de onerosidad de procesos, al indicar que “con el fin de evitar mayores perjuicios y procesos judiciales complejos y onerosos”.

El caso 4 se clasifica en el motivo económico y reparación del daño, donde se señala que “se cancelará el monto económico de Bs. 1500 (mil quinientos bolivianos 00/100) en mano propia a la suscripción del presente documento con el objetivo de reparar los daños ocasionados a la afectada”.

El caso 5 se categoriza bajo motivo hijos, al afirmar que “se debe respetar la voluntad de las partes y el interés superior de los menores”.

El caso 6 se clasifica dentro de las categorías motivo pareja y motivo emocional a causa del proceso, dado que se menciona que “quiere conciliar con su esposo, toda vez que habría cambiado, que le trata bien, que le apoya incluso con sus hijos...”, y que este proceso le provoca “nervios, causándole incertidumbre, y que desea que todo termine”.

En los seis casos revisados, se identificaron ocho motivos, donde los motivos hijos y pareja ocupan un 25% de las intenciones de conciliación. Mientras que los motivos económico y reparación del daño, motivo sistema judicial congestionado, motivo onerosidad de procesos y motivo emocional a causa del proceso se vislumbran en un 12.5% cada uno. Por ello, se hace necesario realizar estudios sobre la inteligencia emocional en la resolución de conflictos familiares y sus factores

DISCUSIÓN

Los casos de estudio revelan patrones recurrentes que evidencian cómo la conciliación en situaciones de violencia familiar y doméstica se utiliza como una herramienta que invisibiliza la violencia, frecuentemente bajo presiones familiares o la vulnerabilidad de la víctima.

El Comité de Expertas del CEVI ha sostenido que las salidas alternativas, como la conciliación, operan en detrimento de las mujeres víctimas de violencia, pues no existen condiciones de igualdad para negociar equitativamente ni llegar a acuerdos justos. En este tipo de situaciones, es común que las víctimas enfrenten un temor fundado y coerción por parte del agresor, así como presiones familiares o comunitarias que las inducen a aceptar la conciliación.

El mismo comité ha observado que, en varios países, la conciliación en casos de violencia familiar incrementa los riesgos físicos y emocionales para las víctimas, invisibilizando el problema al no abordar sus causas profundas. Esto restringe el derecho de acceso a la justicia.

Los casos analizados verifican lo que el Comité de Expertas cuestiona: la presión sobre las víctimas para aceptar acuerdos que favorecen al agresor es significativa. Los hallazgos resaltan cómo las asimetrías de poder, las presiones sociales y la conducta institucional influyen en las decisiones de las víctimas, perjudicando su seguridad, bienestar y derecho a una tutela judicial efectiva.

En el Caso 1 (Documento del 30.03.2023), aunque aparentemente se llega a un acuerdo voluntario para evitar la movilización del aparato judicial, puede inferirse que la presión del agresor influye en la decisión, ya que la

solución está centrada en el bienestar común, no en el bienestar individual de la víctima.

En el Caso 2 (Documento del 28.09.2023), la conciliación parece también ser influenciada por la presión del agresor, donde se invalida la violencia bajo la excusa de “malentendidos” y se refuerza con el deseo de proteger a los hijos, debilitando así la autonomía de la víctima.

El Caso 3 (Acuerdo del 13.06.2024) expone cómo el temor a enfrentar un proceso judicial complejo y costoso desanima a la víctima de buscar una justicia plena. La promesa de mejora por parte del agresor y la percepción de la conciliación como una decisión voluntaria fortalecen la desigualdad de poder.

En el Caso 4 (Acuerdo del 21.05.2024), la compensación económica y la promesa de no volver a agredir influyen en la solicitud de conciliación, revelando una dependencia económica que vicia la voluntariedad del acuerdo y perpetúa la vulnerabilidad de la víctima ante posibles futuras agresiones.

El Caso 5 (Acta del 27.02.2024) refleja la presión sobre la víctima para promover la conciliación como una salida alternativa que extingue la acción penal. Aquí, la prioridad por proteger a los hijos y resolver rápidamente el conflicto pone en evidencia cómo las presiones sociales pueden influir en la decisión, sin garantizar la seguridad de la víctima ni abordar el problema de fondo.

En el Caso 6 (Acta del 31.05.2024), la víctima desea conciliar debido a un cambio percibido en el comportamiento del agresor y el estrés del proceso judicial. Este escenario ilustra el ciclo de violencia, donde una mejora temporal en la conducta del agresor puede inducir a la víctima a desistir de la acción penal, perpetuando así el control y la violencia.

Los hallazgos sugieren la necesidad urgente de abordar las asimetrías de poder y las presiones sociales en los procesos de conciliación, con el fin de promover una cultura de paz y proteger a las víctimas.

Las decisiones deben tomarse con un entendimiento pleno de los derechos y opciones, libres de coerción. Además, es crucial que las leyes y las prácticas judiciales brinden apoyo integral, asegurando que la conciliación no perpetúe la violencia ni la desigualdad de poder.

Esta investigación evidencia que los acuerdos conciliatorios, en casos de violencia familiar y doméstica, tienden a invisibilizar la violencia y a mantener las asimetrías de poder. Las reformas deben centrarse en garantizar un acceso efectivo a la justicia, que proteja y empodere a las víctimas, y aborde las causas estructurales de la violencia, asegurando un apoyo integral y sostenible.

CONCLUSIONES

La investigación logra revelar que la conciliación en casos de violencia familiar y doméstica, al ser promovida o aceptada, puede contribuir a la invisibilidad de la violencia. Los casos estudiados demuestran que, a menudo, la conciliación se lleva a cabo bajo presiones económicas, emocionales y sociales que colocan a las víctimas en desventaja.

Los estándares internacionales consideran la violencia de género como una grave violación de derechos humanos, no como un conflicto que se resuelve mediante acuerdos privados, tratados como la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) y la Convención de Estambul establecen claramente que la violencia de género debe ser tratada con seriedad y que las medidas de conciliación deben ser cuidadosamente evaluadas.

La CEDAW destaca la necesidad de adoptar medidas efectivas para prevenir y sancionar la violencia de género y proteger a las víctimas, como también las víctimas deben tener acceso a información completa y a asesoramiento legal independiente para tomar decisiones informadas sin coerción.

Dentro La Convención de Estambul, menciona la importancia de tener asesoramiento psicológico, como el conocimiento pleno de sus derechos, prevaleciendo su seguridad con medidas de protección adecuadas. La

Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, recalca que la conciliación debe ser tomada por decisión libre de la víctima y no así impuesta sin comprometer sus recursos legales y protección.

Para finalizar el comité de derechos humanos de la ONU, establece las directrices para que los estados den acceso a la justicia, pero también se pueda evaluar su voluntad, asegurándose que no exista alguna presión indebida. La conciliación debe ser una opción verdaderamente voluntaria, respaldada por un marco de protección integral que asegure la seguridad y el bienestar de las víctimas. Los sistemas judiciales deben garantizar que la conciliación no se utilice como una herramienta para invisibilizar la violencia ni para eludir las responsabilidades legales

La investigación, también concluye que las asimetrías de poder juegan un papel crucial, evidenciado en los casos analizados, muestran que la decisión de conciliar a menudo está influenciada por la dependencia económica, la presión social y el deseo de evitar procesos judiciales prolongados y costosos, legando a situaciones donde la víctima puede sentirse obligada a aceptar la conciliación, ya que no garantizan una verdadera libertad de elección para las víctimas.

RECOMENDACIONES

Conforme a los hallazgos, se recomienda ejercer la práctica judicial con enfoque de género y derechos humanos, entendiendo que las prácticas actuales a menudo fallan en proporcionar una protección adecuada y en abordar las causas profundas de la violencia, es por eso que se debe incluir la capacitación de los operadores judiciales sobre las dinámicas de poder y violencia de género, la provisión de apoyo integral a las víctimas y la garantía de que los acuerdos de conciliación se realicen en condiciones que respeten plenamente los derechos y la seguridad de las víctimas, así como todos sus derechos humanos.

Se recomienda la revisión y reforma de las prácticas de conciliación para asegurar que no perpetúen la violencia ni pongan en riesgo la seguridad de las víctimas, con la implementación de mecanismos para garantizar que las decisiones se tomen sin coerción ni manipulación; fortaleciendo los mecanismos de protección, asegurando que tengan acceso a apoyo psicológico, legal y económico durante todo el proceso; Es necesario revisar y actualizar las legislaciones y políticas relacionadas con la violencia de género para alinearlas con los estándares internacionales y asegurar una protección efectiva para las víctimas.

Finalmente, la conciliación en casos de violencia familiar y doméstica, cuando no

se realiza bajo condiciones que respeten plenamente los derechos y la seguridad de las víctimas, puede perpetuar la violencia y contraviene los estándares internacionales. Las reformas en las prácticas judiciales y políticas de protección son esenciales para garantizar que las víctimas reciban una justicia integral y efectiva, para romper el ciclo de violencia y control que a menudo caracteriza estos casos donde se vulnera y discrimina a las mujeres.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Acedo, P. A. (2014). Estudios jurídicos de aproximación del derecho latinoamericano y europeo. Editorial Dykinson.
- Arandia Arzabe, O. (2022). Primeras decisiones jurisdiccionales a nivel internacional respecto a la pandemia de Covid-19 y derechos humanos: Medidas urgentes y provisionales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Biblioteca de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. <https://biblioteca.corteidh.or.cr/documento/76655>
- Arandia Guzmán, O., & Arandia Arzabe, O. (2016). El Control de Convencionalidad y la juridicidad de los Derechos Humanos en la aplicación de Medidas Cautelares. Editorial Kipus.
- Arandia Guzmán, O. (2012). Temas de Derecho Penal y Procesal Penal. Cap. III: Resguardo

convencional ex officio, rango dinámico envolvente y dilación indebida en materia penal: panorama Bolivia. Editorial Kipus.

Decreto Ley N° 10426 (23 de agosto de 1972) Elevado a rango de Ley y modificado por la Ley N° 1768 de 10 de marzo de 1997. Gaceta Oficial de Bolivia.

MESECVI. (2021). Informe sobre implementación de la Convención Belem Do Para y Recomendaciones del Comité de Expertas.

Organización de los Estados Americanos (OEA). (2019). Principales estándares y recomendaciones en materia de violencia y discriminación contra mujeres, niñas y adolescentes.

Consejo de Europa. (2011). Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica. Estambul, 11 de mayo de 2011.

Hernández-Sampieri, R., Fernández-Collado, C., & Baptista-Lucio, P. (2014). Metodología de la investigación. McGraw-Hill.

Ley 348, Ley Integral para garantizar a las mujeres una vida libre de violencia (9 de marzo de 2013). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Ley 1173, Ley de abreviación procesal penal y de fortalecimiento de la lucha integral contra la violencia hacia las niñas, niños, adolescentes y mujeres (8 de mayo de 2019). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Organización de las Naciones Unidas (ONU), Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW). (2015). Recomendación General N° 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia.

LA REGULACIÓN DEL DOCUMENTO ELECTRÓNICO COMO PRUEBA EN MATERIA CIVIL EN BOLIVIA: UN ANÁLISIS NORMATIVO, DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL

THE REGULATION OF THE ELECTRONIC DOCUMENT AS EVIDENCE IN CIVIL MATTERS IN BOLIVIA: A NORMATIVE, DOCTRINAL AND JURISPRUDENTIAL ANALYSIS

Reynaldo Sánchez Flores¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente trabajo de investigación aborda el análisis del enfoque doctrinal, normativo y jurisprudencial del documento electrónico y su valor probatorio en Bolivia, con el objetivo de comprender la relación entre la informática jurídica y el procedimiento civil en el marco del ordenamiento jurídico vigente. Asimismo, busca determinar el valor que el documento electrónico tiene desde una perspectiva teórica, legislativa y jurisprudencial dentro del sistema procesal civil boliviano. Para ello, se emplea un enfoque cualitativo y dogmático en el análisis de los documentos normativos y sus características en el proceso civil, complementado con la recolección de datos mediante fichas bibliográficas y encuestas aplicadas al universo de estudio. Los resultados obtenidos evidencian que la legislación procesal civil no cuenta con una normativa específica y adecuada que regule el valor probatorio de los documentos electrónicos en Bolivia. Además, el estudio de campo concluye que esta insuficiencia normativa limita el reconocimiento de dichos documentos en los procesos civiles, lo que se ve agravado por la falta de criterios uniformes entre los jueces al momento de establecer su valor y procedencia.

¹ *Licenciado en Ciencias Jurídicas, Universidad Autónoma Gabriel René Moreno. Magister en Derecho Civil y Procesal Civil, UAGRM. Vocal en Suplencia en la Sala Administrativa y Social, Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz. Correo: rey__sanchez@hotmail.com*

PALABRAS CLAVE: derecho informático, valor probatorio, seguridad jurídica

ABSTRACT

The present research work addresses the analysis of the doctrinal, regulatory and jurisprudential approach to the electronic document and its evidentiary value in Bolivia, with the aim of understanding the relationship between legal informatics and civil procedure within the framework of the current legal system. Likewise, it seeks to determine the value that the electronic document has from a theoretical, legislative and jurisprudential perspective within the Bolivian civil procedural system. To this end, a qualitative and dogmatic approach is used in the analysis of regulatory documents and their characteristics in the civil process, complemented by the collection of data through bibliographic records and surveys applied to the study universe. The results obtained show that civil procedural legislation does not have specific and adequate regulations that regulate the evidentiary value of electronic documents in Bolivia. Furthermore, the field study concludes that this regulatory insufficiency limits the recognition of said documents in civil proceedings, which is aggravated by the lack of uniform criteria among judges when establishing their value and origin.

KEYWORDS: computer law, evidentiary value, legal certainty

INTRODUCCIÓN

En la actualidad, los procesos civiles en el contexto electrónico e informático han experimentado un crecimiento notable, impulsado por el desarrollo de nuevas formas documentales que trascienden los modelos tradicionales reconocidos en el derecho boliviano. Este fenómeno está redefiniendo la formalidad documental hacia un entorno intangible, acorde con la teoría moderna del derecho contractual y del derecho procesal civil. No obstante, los documentos generados por medios electrónicos aún suscitan un debate considerable en torno a su seguridad jurídica

dentro del derecho boliviano. Aunque existen dispositivos regulatorios que abordan este tema, no se ha establecido un criterio uniforme sobre el valor que las autoridades judiciales deben otorgar a estos documentos dentro de un proceso judicial.

La justificación de esta investigación radica en analizar las causas y efectos que provoca, en el proceso civil, la ausencia de un marco normativo adecuado que unifique los criterios de valoración de la prueba electrónica y oriente las decisiones judiciales. En el caso de Bolivia, si bien el Código Procesal Civil, la Ley del Órgano Judicial y la Ley de Telecomunicaciones

contienen algunas disposiciones sobre este tipo de pruebas, su regulación sigue siendo insuficiente en cuanto a la admisión, valoración y efectos de la prueba electrónica dentro del proceso civil. Por ello, esta investigación también busca, desde una perspectiva científica, determinar cómo la doctrina, la normativa y la jurisprudencia tratan el concepto de documento electrónico en el ámbito civil y cómo influyen en la valoración judicial de esta prueba.

El marco teórico de esta investigación se fundamenta en la teoría moderna de la desmaterialización de la prueba civil, que sostiene que los documentos electrónicos deben ser considerados como medios probatorios válidos al igual que la prueba física o documental, siempre y cuando se cuente con una normativa específica que regule su tratamiento procesal (Pérez Palaci, E., 2014).

En este sentido, el sistema jurídico boliviano no puede quedarse rezagado ante estos avances, ya que cada vez es más común que los medios electrónicos formen parte de la vida cotidiana y, por ende, de los hechos que se deben probar en un proceso judicial. Esta postura también se encuentra respaldada por la doctrina de la informática jurídica documental, promovida por la literatura española, que sostiene que la prueba electrónica no es solo un soporte documental, sino un acceso a una vasta red de información digital que puede y debe ser considerada como fuente de prueba (Alonso-Cuevillas Sayrol, J., 2001).

Por lo tanto, el ordenamiento jurídico boliviano necesita un análisis doctrinal, normativo y jurisprudencial más específico que defina los fundamentos para el tratamiento de la prueba electrónica. Esto permitirá superar la dependencia de disposiciones generales aplicables a la prueba tradicional, y garantizar una regulación acorde con las nuevas realidades tecnológicas que el derecho moderno enfrenta.

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

En cuanto a la metodología empleada en esta investigación, se utilizó un enfoque cualitativo para el análisis doctrinal, lo que permitió debatir diversas teorías sobre la desmaterialización de la prueba civil. Este enfoque ayudó a identificar las principales características de la prueba electrónica y su aplicación dentro del marco normativo boliviano, relacionando también la doctrina con la jurisprudencia nacional en esta materia (Clavijo, D., 2014).

Asimismo, se empleó el método dogmático para estudiar la regulación establecida en los cuerpos normativos, tanto sustantivos como adjetivos, sobre la admisión y valoración de la prueba electrónica en el proceso civil boliviano. Se puso especial énfasis en las corrientes de las teorías modernas que sirven como base para una propuesta de regulación específica y suficiente sobre este tema, en particular la teoría de la desmaterialización de la prueba civil (Villabella, C., 2015).

En cuanto a la estructura del documento, se utilizó el método deductivo para presentar las teorías y conceptos generales sobre el proceso civil y la prueba, avanzando luego hacia la exposición de conceptos y teorías específicas aplicables al tema central. A través del método no experimental, se infirieron las relaciones causales entre la insuficiencia de un tratamiento doctrinal, normativo y jurisprudencial adecuado, y los efectos que esto produce en el proceso civil boliviano. Esto permitió analizar la validez probatoria del documento electrónico en dicho contexto (Villabella, C., 2015).

Por último, se empleó el método descriptivo para exponer las particularidades de la normativa aplicable al tema, como el Código Civil, el Código Procesal Civil y la Ley de Telecomunicaciones, y analizar su adaptación a la teoría de la desmaterialización del documento probatorio en el proceso civil de Bolivia.

En cuanto a las técnicas de recolección de datos, se utilizaron fichas bibliográficas como parte del proceso de revisión documental, lo que permitió obtener información clave sobre la teoría moderna de desmaterialización del documento electrónico. Además, se recurrió a la técnica de estudio de campo, mediante entrevistas y encuestas aplicadas a jueces y abogados especialistas en proceso civil en la jurisdicción de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, lo que proporcionó una visión práctica y empírica sobre el tema investigado.

RESULTADOS

El análisis de las doctrinas modernas españolas y argentinas sobre la desmaterialización de la prueba en el proceso civil revela que la prueba electrónica se concibe como una fuente de información acreditativa de la realidad de los hechos afirmados por las partes, y que tiene relevancia directa en el objeto del proceso judicial. Esto implica que la prueba puede incluir cualquier tipo de información electrónica, siempre y cuando sea producida a través de medios legítimos conforme a la legislación procesal de cada país.

La doctrina civilista también respalda esta postura, al señalar que cualquier sistema que transforme impulsos eléctricos o fotosensibles y que, mediante descomposición y recomposición informática grabada en formato electrónico, genere y almacene información, puede ser considerado como medio de prueba confiable, aunque su lenguaje resulte ininteligible para quienes no son especialistas en informática (Pérez Palaci E., 2014).

En cuanto a la validez de las pruebas electrónicas, es crucial que el juez realice un análisis riguroso que le permita acercarse a la verdad de los hechos. Esto incluye verificar la autenticidad de la prueba y la seguridad de la información suministrada, como también ha sido subrayado en la doctrina (Fernández Porcel, L.A., 2015). El análisis doctrinal concluye que el

reconocimiento legal y la admisión de las fuentes de prueba electrónica constituyen un avance significativo en el ámbito probatorio, abriendo una nueva dimensión hacia la prueba electrónica.

Por otro lado, en el análisis normativo del contexto boliviano, la prueba electrónica goza, en principio, de la misma cobertura legal que otras fuentes y medios probatorios bajo la tutela judicial efectiva garantizada por el artículo 115 de la Constitución Política del Estado.

El artículo 144.II del Código Procesal Civil reconoce varias formas de prueba electrónica, incluyendo los “documentos digitales”, las “firmas digitales” y los “documentos generados mediante correo electrónico”, mientras que el artículo 148.III añade a esta categoría los “documentos digitalizados o electrónicos”.

No obstante, se aplica la equivalencia funcional de esta prueba solo si está certificada por una autoridad competente (art. 150.4). A pesar de estos reconocimientos, el marco normativo boliviano carece de una regulación específica y adecuada que determine los elementos necesarios para validar las pruebas electrónicas, especialmente respecto a redes sociales, correos electrónicos, mensajería instantánea y otras fuentes digitales.

En cuanto a la jurisprudencia, la Sentencia Constitucional SC-651/2004-R de 4 de mayo proporciona un precedente al comparar la validez del fax con la del correo electrónico.

Establece que, aunque existen medios de comunicación inmediatos, estos no siempre cumplen por sí mismos los requisitos de validez jurídica, dado que en muchos casos, como los correos electrónicos, no se puede verificar el origen del remitente con la misma certeza que con un fax, el cual puede ser rastreado hasta un número telefónico verificable.

En conclusión, aunque el desarrollo doctrinal moderno ha proporcionado fundamentos teóricos sólidos para la desmaterialización del documento probatorio, la normativa boliviana presenta limitaciones significativas. La falta de una regulación clara y específica sobre la admisión y valoración de las diversas pruebas electrónicas deja un vacío legal, lo que requiere una actualización del marco normativo para adecuarse a los avances tecnológicos y garantizar la seguridad jurídica en el proceso civil.

DISCUSIÓN

A través del presente estudio, se ha logrado establecer una relación clara entre la teoría de la desmaterialización de la prueba en el proceso civil y la regulación normativa existente en Bolivia. La investigación ha revelado que, aunque la legislación procesal civil vigente reconoce el uso de documentos digitales, digitalizados y electrónicos, esta mención resulta insuficiente y genera confusión.

La coexistencia de diferentes regulaciones en el Código Civil, Código Procesal Civil y la Ley

de Telecomunicaciones provoca incertidumbre sobre la naturaleza jurídica, la admisibilidad y la validez de la prueba electrónica en los procesos civiles. Esta falta de claridad deja a discreción del juez la valoración y el alcance de dicha prueba, lo que puede afectar la equidad y la seguridad jurídica en el manejo de este tipo de evidencia.

La investigación de campo, realizada a 10 jueces en materia civil del distrito judicial de Santa Cruz de la Sierra, evidencia posiciones divergentes sobre la necesidad de regular de manera más exhaustiva el documento electrónico como medio probatorio. Algunos jueces consideran fundamental establecer una normativa que proporcione seguridad jurídica en el manejo de documentos electrónicos para garantizar derechos esenciales como la comunicación y el acceso a la información. Otros, en cambio, sostienen que, aunque hay una carencia normativa sobre este tema, se podría recurrir a los principios de supletoriedad y analogía para aplicar la regulación genérica de las pruebas, ya establecida en las normas sustantivas y adjetivas de Bolivia.

Paralelamente, una encuesta aplicada a abogados litigantes especializados en materia civil arrojó los siguientes resultados:

Los resultados muestran que el 60% de los encuestados consideran que el tratamiento normativo de la prueba electrónica en el proceso

civil boliviano es insuficiente. Al correlacionar estos datos con los obtenidos en las entrevistas y el análisis doctrinal, normativo y jurisprudencial, queda en evidencia que no existe un cauce procesal específico para la prueba electrónica. Esto sugiere que los obstáculos que plantea su implementación superan las posibles ventajas, subrayando la necesidad de una reforma legislativa urgente.

En este contexto, el ordenamiento jurídico boliviano presenta diversas imprecisiones. Reconoce de manera vaga al documento electrónico como medio de prueba documental, pero remite su valoración a la Ley de Telecomunicaciones, que también es deficiente en cuanto al tratamiento de esta materia. Esta situación genera varios desafíos para el acceso de las pruebas electrónicas en el proceso civil, que podrían resolverse mediante una incorporación más clara y específica en el Código Procesal Civil.

En definitiva, y conforme se ha señalado a lo largo de esta investigación, resulta imperativo profundizar en una normativa específica y más completa que regule de manera adecuada el documento electrónico y su relación con la fase probatoria dentro del proceso civil boliviano. Una regulación coherente y detallada no solo garantizaría mayor seguridad jurídica, sino que también proporcionaría criterios claros para la admisión, valoración y validez de las pruebas electrónicas, contribuyendo al desarrollo de un

sistema judicial más adaptado a las realidades tecnológicas actuales.

CONCLUSIONES

A partir de los hallazgos obtenidos a lo largo del proceso de investigación y en cumplimiento de los objetivos planteados en la introducción de este artículo, se concluye que la recopilación doctrinal ha identificado como fundamento central la teoría de la desmaterialización de los documentos electrónicos, lo que incluye la prueba electrónica en el proceso civil.

Esta teoría ha demostrado que la validez y pertinencia de tales pruebas en un proceso judicial dependen del desarrollo normativo específico en cada país. Sin embargo, el tratamiento normativo en Bolivia, particularmente en el ámbito del proceso civil, es insuficiente. Esto se evidencia en la falta de disposiciones adecuadas en cuerpos normativos como el Código Civil, el Código Procesal Civil y la Ley de Telecomunicaciones, lo que genera vacíos respecto a la regulación de los elementos, admisión, valoración y aplicación práctica de los documentos electrónicos en los procesos civiles. Como resultado, los jueces tienen una amplia libertad de criterio al incorporar estas pruebas, lo que compromete la uniformidad y seguridad jurídica.

El análisis normativo de este estudio revela que el Código Civil boliviano no contiene un apartado específico sobre el documento

electrónico, limitándose a mencionar medios no tradicionales como el fax y telefax, pero sin conceptualizar claramente las diferencias y características del documento electrónico como medio probatorio distinto del documento tradicional. Por otro lado, el Código Procesal Civil carece de disposiciones claras que regulen la admisión de diferentes tipos de pruebas electrónicas, y aunque exige la autenticación por parte de una autoridad certificadora, no ofrece un sistema uniforme de valoración objetiva para que los jueces determinen su eficacia procesal.

Los resultados obtenidos a través de entrevistas a jueces civiles de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra evidencian una disparidad de criterios. Algunos jueces apoyan la necesidad de un marco normativo más amplio y específico que regule la prueba electrónica, basándose en la teoría de la desmaterialización.

Otros consideran que las disposiciones generales del derecho sustantivo y adjetivo son suficientes, aplicando los principios de supletoriedad y analogía. Sin embargo, la encuesta realizada a abogados especialistas en la materia civil muestra que el 60% de los encuestados consideran que la normativa vigente es insuficiente por la falta de disposiciones específicas que regulen adecuadamente la prueba electrónica en el proceso civil.

A partir de estos resultados, se concluye que es necesario un desarrollo legislativo futuro

que contemple de manera clara los elementos característicos, la naturaleza y los requisitos del documento electrónico en el marco del proceso civil boliviano.

Este marco normativo deberá evolucionar en paralelo con el avance tecnológico, disponiendo reglas objetivas que regulen la conformación, pertinencia y validez del documento electrónico, y su reconocimiento como medio de prueba plena.

Es indispensable evitar generalizaciones normativas que no consideren las particularidades de los documentos electrónicos, y en su lugar, avanzar hacia una legislación más específica que contemple tanto los documentos electrónicos certificados como aquellos obtenidos por medios atípicos. Esto permitirá dotar al sistema procesal boliviano de mayor seguridad jurídica y adaptabilidad a los cambios tecnológicos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aguilar, G. (2019). La prueba digital en el proceso judicial: ámbito civil y penal. Barcelona: J.M Bosch Editor.
- Clavijo, D. (2014). Método, metodología y técnicas de la investigación aplicada al derecho. Universidad de Pamplona: Grupo editorial Ibáñez.
- Delgado Martín, J. (2016). Investigación tecnológica y prueba digital en todas las jurisdicciones. La Ley, Wolters Kluwer.
- Fernández Porcel, L. A. (2015). La prueba electrónica en los juzgados. LEXNews.
- Monje, C. (2014). Metodología de la investigación cuantitativa y cualitativa. Universidad Autónoma de México.
- Olmos García, M. (2017). La prueba digital en el proceso civil. Verificación y régimen general (Trabajo de tesis). Universidad Pontificia ICAI ICADE Comillas, Madrid.
- Oliva León, R., & Valero Barceló, S. (2016). La prueba electrónica: validez y eficacia procesal: ¿En qué consiste la prueba electrónica? ¿Qué elementos debe reunir para que sea válida y eficaz en el proceso? ¿Se puede manipular? Madrid: Colección Desafíos legales.
- Pérez Palaci, E. (2014). La prueba electrónica: Consideraciones. Universitat Oberta de Catalunya, España.
- Villabella, C. (2015). Los métodos en la investigación jurídica. Algunas precisiones. Universidad Autónoma de México.

RECURSO DE REPOSICIÓN BAJO ALTERNATIVA DE APELACIÓN, EN LA PRUEBA DENTRO DEL SISTEMA PROCESAL ORAL

APPEAL FOR RESUME UNDER AN APPEAL ALTERNATIVE, IN EVIDENCE WITHIN THE ORAL PROCEDURAL SYSTEM

*Ronald Martín Baldivieso Flores*¹

*Arturo Malfert Molina*²

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente artículo de investigación jurídica se enfoca en la necesidad de establecer un recurso de impugnación adecuado, accesible y sencillo para cuestionar resoluciones en el procedimiento probatorio, especialmente en el marco del sistema procesal oral o de audiencias, donde el artículo 146 del Código Procesal Civil impone limitaciones. La metodología empleada incluye un enfoque exegético y comparativo, así como un análisis exploratorio de la normativa en cuestión. Esto ha permitido revisar la norma en relación con el ordenamiento constitucional y otras legislaciones similares, identificando tanto similitudes como diferencias. La investigación recopiló información que refleja el sentir de la sociedad potosina y boliviana en general sobre los efectos de la normativa civil, evidenciando la necesidad de una vía impugnativa efectiva. Se destaca la urgencia de establecer un recurso de reposición con alternativa de apelación para abordar el vacío procesal existente.

¹ *Licenciado en Derecho de la Universidad Autónoma Tomás Frías de Potosí. Postgrados sobre Derecho Constitucional, Derecho Procesal Penal, Código Niña, Niño y Adolescente., Egresado del Instituto de la Judicatura. Egresado del 2º Curso de Formación de la EJE, Vocal de Sala Constitucional del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí. Correo: Roma-bf@gmail.com.*

² *Licenciado en Derecho de la Universidad Autónoma Tomás Frías de Potosí. Magister en Administración de Justicia y Magister en Educación Superior. Egresado del 2º Curso de Formación de la EJE. Juez Público Civil y Comercial 6º de Potosí. Docente de la EJE. Correo: malfertarturo@gmail.com.*

PALABRAS CLAVE: Detención, hacinamiento, derechos, vigilancia, manillas

ABSTRACT

This legal research article focuses on the need to establish an adequate, accessible and simple challenge resource to question resolutions in the evidentiary procedure, especially within the framework of the oral procedural system or hearings, where article 146 of the Code of Civil Procedure imposes limitations. The methodology used includes an exegetical and comparative approach, as well as an exploratory analysis of the regulations in question. This has made it possible to review the norm in relation to the constitutional order and other similar legislation, identifying both similarities and differences. The investigation collected information that reflects the feelings of Potosí and Bolivian society in general about the effects of civil regulations, evidencing the need for an effective means of challenge. The urgency of establishing a reconsideration resource with an appeal alternative is highlighted to address the existing procedural gap.

KEYWORDS: appeal for reconsideration under the alternative of appeal, judicial evidence, oral procedural system, hearing procedure

INTRODUCCIÓN

El Estado Plurinacional de Bolivia, a través de la Constitución Política del Estado promulgada en 2009, establece en el ámbito de las garantías jurisdiccionales el derecho al acceso a la justicia y el debido proceso (CPE, 2009). Estas garantías se concretan en la parte orgánica, destacando el papel del Órgano Judicial, que se fundamenta en los principios de verdad material, debido proceso e igualdad de partes (CPE, 2009).

El principio de verdad material ha traído consigo un cambio de paradigma, en el que los jueces deben comprometerse a investigar la verdad al momento de resolver las causas.

Esto implica que sus fallos deben basarse en la realidad de los hechos y no ser una mera aplicación mecánica de la ley.

La prueba, en este contexto, es una herramienta clave para comprobar los hechos alegados por las partes, lo que la reconoce como un derecho constitucional y convencional (Herrera, 2017). Como sostiene Herrera (2017), “la verdad es un fin del proceso y que la solución del conflicto es compatible con la búsqueda de la verdad, ya que una solución del conflicto que no se fundamente en la veracidad de los hechos genera una desconfianza en el Órgano Judicial, y un riesgo para mantener la armonía social. Por lo que el compromiso del juez es con la verdad y no con las partes del proceso”.

La importancia de la verdad en el proceso judicial resalta el rol de la prueba como un medio efectivo de verificación. Según Parajeles (2005), “la prueba es un medio de demostración que tienen los sujetos procesales, a quienes les corresponde la carga de la prueba, en función al principio dispositivo que regenta la materia”. A su vez, el juez, bajo la figura del “juez director”, no investiga lo sucedido, propio de la materia penal, sino que verifica los hechos expuestos por las partes, como señala Couture.

El ejercicio de la prueba se desarrolla a través del procedimiento probatorio, que según Couture (1949), comprende las formas válidas para incorporar pruebas al proceso (p. 248). Este proceso también implica la adecuada administración de los medios de prueba, lo que no es solo una responsabilidad de las partes, sino también del juez, quien tiene el deber de buscar elementos probatorios de manera coordinada (Calizaya, 2019).

El procedimiento probatorio se rige por varios principios, entre ellos el de inmediación, que permite al juez interactuar personalmente con las partes y captar, a través de sus sentidos, las pruebas que fundamentarán su decisión (Baldivieso – Malfert, 2023). Asimismo, el principio dispositivo indica que el proceso se construye en función de la disposición de las partes a proponer medios probatorios para sustentar sus demandas o defensas.

El principio de dirección establece que el juez, como director del proceso, debe encaminar su eficacia (Picado, 2019). Finalmente, el principio de contradicción permite a las partes fiscalizar las pruebas presentadas por el adversario (Couture, 1969).

El procedimiento probatorio comienza con la proposición, que incluye las diligencias preliminares y los actos de postulación, en los que las partes presentan los medios probatorios al plantear sus demandas o contestaciones. El juez tiene la responsabilidad de controlar y fiscalizar la admisión de pruebas, verificando tanto exigencias extrínsecas (oportunidad, lugar de producción, legitimación de las partes y competencia del juez) como intrínsecas (legalidad, conducencia y pertinencia) (artículos 136, 142 y 366 par. I. num. 6 del Código Procesal Civil).

La producción de la prueba ocurre durante el debate público y contradictorio ante el juez, a fin de que produzca efectos jurídicos en la sentencia (Centellas, 2015). En este sentido, se observa que es erróneo calificar el proceso civil diseñado en el Código como “proceso oral”; lo más apropiado es denominarlo “proceso por audiencias”, dado que una parte fundamental se resuelve de manera dialogada y pública (Mostajo, 2016).

Durante la audiencia preliminar, el artículo 366 par. I. num. 6 del Código Procesal Civil establece que se debe fijar el objeto del proceso,

determinar y diligenciar los medios de prueba admisibles, y recibir pruebas cuya producción sea posible en dicha audiencia. Si no se logra diligenciar totalmente la prueba, se convocará a una audiencia complementaria (Ley N° 439, 2013). El artículo 45 del Protocolo de Aplicación del CPC también enfatiza que el medio probatorio se definirá según la naturaleza de la pretensión (Protocolo de Aplicación del Código Procesal Civil, 2017).

Respecto al medio impugnativo que procede contra resoluciones judiciales en el procedimiento probatorio, el artículo 146 del Código Procesal Civil establece que “las resoluciones dictadas por la autoridad judicial sobre rechazo, producción y diligenciamiento de la prueba serán apelables en el efecto diferido sin recurso ulterior” (Ley N° 439, 2013). Además, el artículo 259 num. 3 previene que, al recurrir en apelación en efecto diferido, la impugnación se limita a su anuncio, debiendo esperarse una eventual apelación de la sentencia (Ley N° 439, 2013).

El artículo 260 par. III num. 3 también señala que el anuncio y posterior interposición de la apelación en efecto diferido procederá contra resoluciones sobre proposición, producción, denegación y diligenciamiento de la prueba (Ley N° 439, 2013). A su vez, el artículo 367 par. I. regula las resoluciones y recursos en la audiencia preliminar, pero no aborda las determinaciones emergentes del procedimiento probatorio.

Baldivieso y Malfert señalan que “de lo expuesto en las disposiciones legales anteriores, está claro que todas las resoluciones judiciales que dan respuesta o se emiten en razón a aspectos probatorios, admiten recurso de apelación en efecto diferido” (Baldivieso – Malfert, 2023).

El Código de las Familias y del Proceso Familiar, en su artículo 330, establece que las resoluciones sobre producción, rechazo y diligenciamiento de prueba solo pueden impugnarse mediante recurso de reposición con efecto diferido (Ley N° 603, 2014). Esta normativa refuerza la necesidad de un recurso de impugnación adecuado y accesible en el ámbito familiar, alineándose con el espíritu y preceptos de la Constitución.

Además, se hace referencia a normativas similares en otros países. El Código Procesal General de Uruguay, en su artículo 147, establece que las resoluciones sobre producción, denegación y diligenciamiento de la prueba son apelables con efecto diferido (Código Procesal General de Uruguay, 2024).

Asimismo, el Código Procesal Civil de San José de Costa Rica, en su artículo 66, indica que en casos donde sea procedente el recurso de apelación, la interposición de este implicará siempre la interposición del recurso de revocatoria de forma concomitante (Código Procesal Civil de San José de Costa Rica, 2024). Esto sugiere que, aunque el artículo 146 del

Código Procesal Civil boliviano pueda reflejar aspectos de la normativa procesal uruguaya, el enfoque de Costa Rica permite una vía de impugnación más flexible.

Es fundamental, en el ámbito jurisdiccional, aplicar el principio *pro homine*, que establece que debe aplicarse la norma más favorable para la persona en términos de libertad y derechos, así como el principio *pro actione*, que garantiza el acceso a los medios impugnativos. Esto se materializa a través del derecho a recurrir, como se prevé en el artículo 180 par. II. de la CPE (CPE, 2009). Este derecho se concibe como la posibilidad de cuestionar una decisión ante el juez o tribunal superior, fortaleciendo la protección de las partes en un proceso (CEPI, Sauma, 2015).

El derecho a recurrir está reconocido como una garantía del debido proceso en diversos instrumentos internacionales, como el artículo 8 num. 2, inciso h) de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 14, num. 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como en los artículos 115, 119 y 180 par. II de la CPE. El Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia ha reafirmado que este principio no se limita a actos específicos del juez, sino que abarca todos sus actos, lo que es esencial para evitar abusos (CEPI, Sauma, 2015).

El Comité Interamericano de Derechos Humanos ha señalado que la garantía de impugnación tiene como objetivo proteger

los derechos del procesado, ofreciendo una revisión efectiva y exhaustiva de las decisiones judiciales. La negación de este recurso puede poner en riesgo la integridad del proceso y vulnerar la confianza en el sistema judicial (CIDH, 2021).

En este sentido, el recurso de reposición bajo alternativa de apelación se presenta como una herramienta eficaz para la defensa de los derechos de las partes y la búsqueda de la verdad material, permitiendo que el juez reconsidere su decisión sin necesidad de recurrir a una doble instancia.

La inclusión de un recurso de reposición en el procedimiento probatorio del sistema civil boliviano no solo se alinea con los principios del debido proceso, sino que también responde a una necesidad inherente del sistema judicial de garantizar el acceso a la justicia.

La jurisprudencia boliviana y las normativas comparadas subrayan la importancia de contar con un mecanismo accesible y efectivo para impugnar decisiones judiciales. Así, se reafirma que la búsqueda de la verdad y la protección de los derechos de las partes deben ser los pilares fundamentales del sistema judicial, promoviendo una justicia más equitativa y confiable.

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

La presente investigación asumió un modelo exegético o mixto, que capta puntos de vista generados y, como tal, se centra en el estudio

jurídico-conceptual de la prueba, su procedimiento probatorio y la vía impugnativa en instancia oral o por audiencias, así como el Recurso de Reposición bajo Alternativa de Apelación. Igualmente, se considera el hecho fáctico, resultado de la aplicación de la norma, siendo trascendental el estudio actual de dichas prácticas como datos sociales o elementos fácticos.

La investigación se clasifica como jurídico-comparativa, mediante el estudio de la normativa donde se identifica la problemática en relación con la Constitución Política del Estado (CPE), legislación interna y comparada. Además, se asume como jurídico-exploratoria, con el objetivo de analizar la norma civil y, en particular, el procedimiento probatorio de proposición, control, fiscalización y producción de la prueba. Se investiga la problemática de la falta de una vía impugnativa adecuada, accesible y sencilla, sin requerir mayores complejidades en su tramitación en instancia oral o por audiencias.

Se aplicó el método deductivo para desarrollar el análisis del artículo 146 del Código Procesal Civil, en el cual se identifica el objeto del problema y su incidencia en el desarrollo del proceso por audiencia, desde la realidad que se desarrolla en el Distrito de Potosí, como guía de lo general de su ejercicio a nivel nacional. Asimismo, se utiliza el método dialéctico, revisando el artículo 146 del Código Procesal Civil y describiendo su contradicción

con normativas procesales similares en materia familiar. Finalmente, se aplica el método estructural, a partir del análisis que se hace de la prueba, así como del medio de impugnación en el procedimiento probatorio dentro del sistema procesal oral o en el proceso por audiencias (CEPI, Núñez, 2015).

Se implementó la técnica de revisión documental, que recopila los principales fundamentos de legislación nacional, comparada y doctrinal, así como información relevante en lo que hace a la prueba, el medio de impugnación contra resoluciones emergentes en el procedimiento probatorio y, en efecto, el recurso de Reposición bajo Alternativa de Apelación en el sistema procesal oral o por audiencias. Además, se utiliza la técnica de trabajo de campo, mediante métodos a nivel empírico práctico sobre los actores principales del sistema (CEPI, Núñez, 2015).

Se ejercitó el instrumento de fichas bibliográficas para la recolección de documentos escritos, como libros, textos y boletines especializados. Además, se utilizó la entrevista, realizada a expertos en la materia (CEPI, Núñez, 2015).

RESULTADOS

A partir de las entrevistas realizadas, se recogen los pronunciamientos de expertos que incluyen a dos vocales de Sala Civil-Comercial, de Familia, Niñez y Adolescencia; cuatro jueces

públicos en materia civil; dos jueces públicos en materia familiar; dos docentes en las áreas de Derecho Civil y Procesal Civil de universidades públicas y privadas de la ciudad de Potosí; y cuatro abogados especialistas en el ámbito civil.

Estos expertos coinciden en que la actual legislación procesal civil, específicamente el artículo 146 del Código Procesal Civil, y su relación con los artículos 260, par. III, num. 3; 366, par. I, num. 6; y 367, par. I de la Ley N° 439, contradicen los principios *pro actione* y *pro homine*.

Consideran que esto afecta la materialización del derecho a la impugnación, dado que la normativa no ofrece un recurso de impugnación que sea adecuado, accesible y sencillo, sino que requiere de mayores complejidades en el tratamiento de las resoluciones dictadas durante el procedimiento probatorio, que incluye proposición, control, fiscalización y producción de la prueba.

Se observa que el Recurso de Reposición bajo Alternativa de Apelación es percibido como un medio de impugnación que cumple con los requisitos de ser adecuado, accesible y sencillo, permitiendo así la impugnación de resoluciones referidas a la prueba en el sistema procesal oral o en procesos por audiencias en materia civil.

Asimismo, se concluye que es fundamental la aplicación del Recurso de Reposición bajo

Alternativa de Apelación en los procesos civiles, particularmente sobre las resoluciones dictadas en el procedimiento probatorio, incluyendo la proposición y, de manera especial, en el control, fiscalización y producción de la prueba.

Este recurso facilita que el juzgador, al desarrollar la audiencia, pueda identificar y corregir un error en el acto, de manera práctica y eficaz, evitando que la situación errónea o el vicio procesal se arrastre hasta la sentencia, lo que implicaría su eventual apelación.

Es necesario, en este contexto, interpretar las razones del vínculo matrimonial como un proyecto de vida, considerando la percepción que tiene la pareja en concreto. Es fundamental apreciar cuál ha sido el motivo que ha provocado la ruptura de dicho vínculo, dado que la ley se presenta como genérica y ambigua en este aspecto.

DISCUSIÓN

La investigación se ha desarrollado bajo una metodología jurídica orientada hacia la practicidad, fundamentada en una base teórica normativa y en la captación de información relevante que refleja el accionar y el sentir de la sociedad potosina en particular, y boliviana en general, en relación con la normativa procesal civil cuestionada, cuyas implicaciones son generalizadas.

Este enfoque ha permitido llevar a cabo un análisis exhaustivo del problema planteado,

identificando la necesidad de establecer una vía impugnativa que sea adecuada, accesible y sencilla, en concordancia con el principio pro actione. Este principio busca materializar el derecho a la impugnación, facilitando la gestión de las resoluciones dictadas en el procedimiento probatorio, que abarca la proposición, control, fiscalización y producción de la prueba, en el marco de un sistema procesal oral o por audiencias.

La propuesta se orienta a que los agravios concretos identificados en el acto procesal sean atendidos y resueltos por el mismo juzgador. Así, si este advierte un error durante el proceso, podrá corregirlo de manera directa y en el acto, lo que resulta esencial para la construcción de una sentencia fundamentada en la verdad y la justicia del caso específico.

La investigación se enfoca en la aplicación del Recurso de Reposición bajo Alternativa de Apelación, que se concedería con efecto diferido. Este recurso permitiría un desarrollo cabal y dinámico del sistema procesal oral o del proceso por audiencias en materia civil, facilitando su operatividad de forma simple y concentrada. Aunque se presenta como un aporte modesto, se asume que es significativo para la sociedad, ya que busca la materialización del principio de verdad material, ofreciendo una respuesta socialmente ventajosa y unificadora a la problemática jurídico-social identificada.

CONCLUSIONES

Este trabajo de investigación constituye un aporte significativo para promover la aplicación del recurso de reposición bajo alternativa de apelación contra las resoluciones referidas a la prueba en el sistema procesal oral o por audiencias en materia civil. Se sostiene que, en instancias similares dentro de los procesos familiares, regulados por el Código de las Familias y el Proceso Familiar, este recurso ha sido regulado y aplicado de manera efectiva en la práctica.

La investigación destaca la necesidad de revisar y ajustar la normativa procesal civil actual, específicamente el artículo 146 del Código Procesal Civil, así como los artículos 260, 366 y 367 de la Ley N° 439. Estos artículos, según los pronunciamientos de expertos consultados, contradicen los principios pro actione y pro homine, limitando el acceso a un recurso de impugnación adecuado, accesible y sencillo. Al establecer un marco normativo que facilite el uso del recurso de reposición bajo alternativa de apelación, se busca materializar el derecho a la impugnación, permitiendo que las partes puedan cuestionar de manera efectiva las resoluciones relacionadas con el procedimiento probatorio.

A través de esta investigación, se busca abrir un diálogo constructivo sobre el tema, resaltando que, en la doctrina revisada, este aspecto en particular no ha sido objeto de un tratamiento exhaustivo. Esto indica una laguna en la literatura

jurídica, que podría contribuir a la confusión y la ineficacia en el uso de los recursos disponibles en el ámbito civil. El autor se propone, por tanto, ampliar el alcance del debate académico y profesional sobre la importancia de integrar el recurso de reposición bajo alternativa de apelación en el sistema procesal civil, a fin de mejorar la eficacia del mismo y garantizar un acceso más justo a la justicia.

La investigación no solo se limita a un análisis normativo, sino que también contempla la perspectiva de los operadores de justicia, tales como vocales, jueces, docentes y abogados, quienes ofrecen un enfoque práctico y realista sobre la situación actual. Sus testimonios permiten visibilizar las dificultades enfrentadas en la aplicación de la normativa vigente y la necesidad de mecanismos más flexibles y adecuados para el acceso a la justicia. La adopción del recurso de reposición bajo alternativa de apelación podría facilitar que los jueces, al advertir errores en las resoluciones durante las audiencias, puedan corregirlos en el mismo acto, evitando la acumulación de vicios procesales que podrían comprometer la validez de futuras sentencias.

En este contexto, la propuesta de implementar este recurso se presenta no solo como una solución técnica, sino como un paso hacia la mejora de la calidad del sistema judicial en su conjunto. Al proporcionar un medio de impugnación que sea sencillo y accesible, se

promueve la confianza en el sistema judicial, al tiempo que se garantiza que los derechos de las partes sean respetados.

Este trabajo no solo busca poner de relieve la importancia de la aplicación del recurso de reposición bajo alternativa de apelación en el ámbito civil, sino que también aspira a contribuir a una transformación positiva en la práctica judicial en Bolivia, alineándose con los principios de justicia, verdad material y equidad.

RECOMENDACIONES

Es imperativo que el Tribunal Supremo de Justicia, a través de su sala especializada, ejerza su atribución de sentar y unificar la jurisprudencia en relación con el artículo 146 del Código Procesal Civil. En este sentido, se debe interpretar que el recurso de apelación en efecto diferido puede ser interpuesto de manera alternativa al recurso de reposición. Esta interpretación no solo brindaría claridad a los operadores de justicia, sino que también fortalecería el acceso a un medio de impugnación adecuado, accesible y sencillo.

Adicionalmente, se sugiere que el Tribunal proponga a la Asamblea Plurinacional la elaboración de un proyecto normativo de modificación del Código Procesal Civil. Este proyecto debe incluir, entre otras consideraciones, una revisión y actualización que contemple las necesidades y realidades del sistema judicial tras cerca de diez años de

vigencia plena de dicha norma. Es esencial que este proceso se lleve a cabo de manera consensuada y participativa, garantizando la inclusión de las perspectivas de todos los actores involucrados en el ámbito jurídico.

La propuesta de modificar el Código Procesal Civil debería incluir precisiones sobre el uso del recurso de reposición bajo alternativa de apelación, especialmente en lo que respecta a las resoluciones referidas a la prueba en el sistema procesal oral o por audiencias en materia civil. Al proporcionar un marco normativo claro y actualizado, se facilitaría la aplicación efectiva de este recurso, promoviendo así una justicia más accesible y efectiva.

En conclusión, la acción coordinada del Tribunal Supremo de Justicia y la Asamblea Plurinacional podría marcar un hito en la mejora de los mecanismos de impugnación en el sistema judicial, asegurando que se atiendan adecuadamente las necesidades del sistema procesal civil y, en última instancia, fortaleciendo el acceso a la justicia para todos los ciudadanos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Arciénega, E. R. (2016). *Instituciones del Código Procesal Civil*. Editorial “Olimpo”.
- Baldivieso, R. M., & Malfert, A. (2023). *Casos sui generis en la práctica de la tramitación del proceso ordinario civil con el Código Procesal Civil – Ley N° 439*. Editorial “Duplikar”.
- Berrios, A. J. (2023). *Jurisprudencia Derecho Procesal Civil: Sistematización de Autos Supremos Gestiones 2018 - 2022*. Editorial “Armico”.
- Castellanos, T. G. (2007). *Técnicas recursivas: Cómo plantear y fundamentar un recurso judicial*. Editorial “Gaviota del Sur” S.R.L.
- Callisaya, A. P. (2019). *La prueba*. Editorial “Génesis” S.R.L.
- Centro de Estudios de Posgrado e Investigación CEPI - UMRPSFXC., Núñez, E. F. (2015). *Taller de tesis. Universidad Mayor Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca*.
- Centro de Estudios de Posgrado e Investigación CEPI - UMRPSFXC., Sauma, M. G. (2015). *Gestión jurídica procesal*. Universidad Mayor Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca.
- Centellas, E. C. (2015). *La prueba judicial en el nuevo Código Procesal Civil Ley No 439*. Editorial “Olimpo”.
- Código de las Familias y del Proceso Familiar Ley N° 603. (19 de noviembre de 2014). Editorial “El Original”.

- Código General del Proceso Uruguayo. (2024). Archivo PDF. <https://jurisprudencia/CPC/codigo-procesal-civil-uruguay>.
- Código Procesal Civil Ley N° 439. (25 de noviembre de 2013). Editorial “El Original”.
- Código Procesal Civil de San José de Costa Rica. (2024). Archivo PDF. <https://www.pgrweb.go.cr/scij/normas>.
- Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia (7 de febrero de 2009). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Couture, E. (1969). Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Editorial “Depalma”.
- Herrera, W. (2017). La prueba en materia civil: La verdad material. Editorial “Kipus”.
- Mostajo, J., Baldivia, A., Campero, I., Masciotra, M., Soba, I., Rivas, A., Barona, S., Guerra, W., Valentín, G., & Espluegues, C. (2016). Curso sobre el Código Procesal Civil. Editorial “AVC”.
- Parajeles, G. (2005). Programa de mejoramiento del manejo del proceso civil y capacitación judicial: Lineamientos del moderno proceso civil: Caso Bolivia. ILANUD.
- Picado, H. (2005). Programa de mejoramiento del manejo del proceso civil y capacitación judicial: El razonamiento en la formulación de la sentencia. Editorial “Mundo Gráfico” S.A.
- Protocolo de Aplicación del Código Procesal Civil. (2017). Órgano Judicial.
- Yañez, A. (2020). Control de convencionalidad: Herramientas para el litigio estratégico. Editorial “Rayo del Sur”.

MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN EL SISTEMA PROCESAL ORAL EN BOLIVIA: ANÁLISIS NORMATIVO, CELERIDAD JUDICIAL Y EFICIENCIA PROCESAL

MEANS OF CHALLENGE IN THE ORAL PROCEDURAL SYSTEM IN BOLIVIA: REGULATORY ANALYSIS, JUDICIAL SPEED AND PROCEDURAL EFFICIENCY

*Silvia Jaqueline Martínez Blacutt*¹

*Carmen Victoria Vargas Montaña*²

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

Este artículo examina los medios de impugnación en el contexto del sistema procesal oral en Bolivia, analizando su evolución como alternativa al proceso escrito. Se aborda cómo estos medios permiten la controversia de resoluciones judiciales y la búsqueda de enmiendas jurídicas por parte de las partes involucradas. La investigación, realizada mediante un enfoque analítico y técnica bibliográfica, revela que los medios de impugnación varían en su tratamiento según el país, abarcando etapas como revisión, oposición y resolución de conflictos. Se destaca la inclusión de la oralidad en las audiencias, a pesar de la persistente tendencia hacia los procesos escritos. Este sistema se organiza en cuatro fases: preparatoria, juicio oral, fase impugnatoria y ejecución penal. Las conclusiones subrayan la necesidad de reformas que simplifiquen los procedimientos, con la oralidad como un elemento central para lograr una justicia más efectiva.

PALABRAS CLAVE: Medios de impugnación, justicia, proceso oral, celeridad procesal, sistema judicial, eficiencia procesal

¹ Licenciada en Derecho, UNIFRANZ. MSc. Derecho Administrativo, UASB. MSc. Derecho Civil y Procesal Civil, UAGRM. Vocal Departamental Jurisdicción Ordinaria, Órgano Judicial. Correo: silvita_mb6@hotmail.com

² Licenciada en Ciencias Jurídicas, UAGRM. Msc. Administración de Justicia, UMSFX. Vocal Departamental Jurisdicción Ordinaria, Órgano Judicial. Correo: cvictoriavargasm@hotmail.com

ABSTRACT

This article examines the means of challenge in the context of the oral procedural system in Bolivia, analyzing its evolution as an alternative to the written process. It addresses how these media allow the dispute of judicial resolutions and the search for legal amendments by the parties involved. The research, carried out through an analytical approach and bibliographic technique, reveals that the means of challenge vary in their treatment depending on the country, covering stages such as review, opposition and conflict resolution. The inclusion of orality in hearings stands out, despite the persistent tendency towards written processes. This system is organized in four phases: preparatory, oral trial, challenge phase and criminal execution. The conclusions highlight the need for reforms that simplify procedures, with orality as a central element to achieve more effective justice.

KEYWORDS: means of challenge, justice, oral process, procedural speed, judicial system, procedural efficiency

INTRODUCCIÓN

Para comprender el concepto de medios de impugnación, es necesario entender que estos representan una lucha contra una resolución judicial, destinada a combatir jurídicamente su validez o legalidad (Becera Bautista, 1962). Se constituyen como herramientas legales procesales que permiten la reconsideración total o parcial de decisiones dentro del ámbito del derecho procesal penal. Este proceso implica la intervención de los jueces en la tramitación de recursos, así como las consecuencias de sus disposiciones, que impactan en la víctima del delito.

Los mecanismos de impugnación abarcan aspectos como la competencia, los plazos para la interposición y el depósito de la sanción impuesta (Jurisprudencia Constitucional y de

Derechos Humanos, 2024, p. 2). Adicionalmente, se puede considerar que incluyen la pretensión procesal, ya sea de parte o de terceros, establecida expresamente por el legislador y destinada a atacar resoluciones judiciales o diligencias procesales, variando en su aplicación entre procesos declarativos y procesos de ejecución (Guimaraes Darci, 2018).

Se puede interpretar que la impugnación se apoya en instrumentos prefijados dentro del marco jurídico, los cuales conducen a la toma de decisiones que, al final, definen si se impone una medida sancionatoria o se desestima. Los jueces son responsables de tramitar los recursos y culminar con resoluciones judiciales.

Los medios de impugnación incluyen acciones procesales que las partes ejecutan con

el objetivo de obtener un nuevo análisis y una decisión que consideren errónea desde el punto de vista legal, tanto en contenido como en forma. Esto permite corregir errores que afectan los actos procesales a través de una revisión llevada a cabo por el mismo tribunal o por otro órgano jurisdiccional, buscando eliminar los vicios y restablecer la legalidad.

En la revisión de investigaciones previas sobre esta variable, se encontró una tesis relacionada con el juicio oral en el Estado Plurinacional de Bolivia. La tesis, titulada “Valoración de los Principios de Publicidad y Contradicción del Juicio Oral en el Proceso Penal Boliviano 2023”, empleó un método deductivo, analítico y jurídico, y utilizó la técnica de ficha bibliográfica para el análisis basado en la Constitución Política del Estado y el Código de Procedimiento Penal (Reluz, 2023). Este estudio se centró en el juicio oral, examinando la influencia de la publicidad y sus repercusiones en la toma de decisiones.

Respecto al sistema procesal oral en Bolivia, este ha evolucionado considerablemente. Hasta la entrada en vigencia del Código de Procedimiento Civil, el 18 de noviembre de 2013, el proceso civil era predominantemente escrito. En la actualidad, aunque la mayoría de los actos procesales siguen siendo por escrito, algunos se realizan de forma oral. Esta dinámica ha sido asociada con la demora y lentitud en la resolución de los casos que llegan a los juzgados.

La expresión oral se destaca como un medio fundamental de comunicación entre los diferentes sujetos que intervienen en el proceso, implicando también la intermediación. Esto significa que el juez encargado de dictar la sentencia debe haber estado presente durante la presentación de las pruebas, lo que le permite formar su convicción y establecer una relación directa con las partes, los testigos, los peritos y los objetos del proceso (Irahola Adolfo, 2016).

De acuerdo con el autor mencionado, la expresión oral es esencial para transferir argumentos procesales que el juez deberá analizar y considerar al emitir una sentencia. El proceso civil en Bolivia se rige por el Código Procesal Civil, Ley N° 439 del 19 de noviembre de 2013. Dado que durante años se aplicó un sistema escrito, se requiere que las entidades correspondientes gestionen un plan de implementación que incluya componentes esenciales.

En la Disposición Adicional Primera, núm. 7, se establece: “Programa de formación para la transformación en base a los principios y valores establecidos en la Constitución, y el desarrollo en los servidores judiciales de las competencias requeridas para la implementación del nuevo Código, con énfasis en la oralidad” (Código Procesal Civil, 2013). Además, el Código Procesal Civil se fundamenta en principios como la oralidad, la disposición, la intermediación, la dirección, la concentración y la contradicción, entre otros.

A lo largo de la historia, los medios de impugnación han atravesado diversas etapas. En el derecho antiguo, su existencia era inimaginable debido al carácter religioso de las sanciones y decisiones que resolvían conflictos.

Actualmente, la aplicación de la oralidad en los medios de impugnación tiene como objetivo la celeridad procesal y la aplicación del debido proceso, permitiendo que las partes sean escuchadas de manera directa y tengan la oportunidad de participar en la producción y diligenciamiento de toda la prueba existente en el proceso. La correcta implementación de los principios constitucionales en el proceso judicial es crucial, ya que asegura la protección efectiva de los derechos de los ciudadanos.

Al analizar otros contextos, como el caso de España, se observa que “el juicio oral introduce y debate todas las pruebas propuestas, generalmente recogidas en la fase de instrucción, como presupuesto invariable de la decisión judicial que deberá adoptar la forma de sentencia” (Barrientos, 2023, p. 2). En relación con el juez y el tratamiento de la información oral, este tiene la obligación de desahogar preferentemente “todas las pruebas en una sola audiencia; y si no es posible, deben celebrarse en días consecutivos hasta su conclusión; pero no pueden convertirse en la regla de los jueces” (Tribunales Colegiados de Circuito, 2023). Esto implica que la oralidad, al ser prioritaria, contribuye al ahorro de tiempo

en el sistema procesal, aunque también puede requerir continuidades en días consecutivos, lo que no debe considerarse como un aspecto ideal.

Por otro lado, al abordar la celeridad judicial en Bolivia, esta se define como “la economía del tiempo procesal orientada a conseguir una pronta solución de las contiendas judiciales” (Ley 439, 2023).

La baja celeridad es preocupante, ya que impide alcanzar una decisión final que resuelva una controversia, convirtiéndose en un factor que impacta negativamente el debido proceso. Esto, junto con el proceso oral, limita el acceso pleno a la justicia, así como la paz social, y afecta la credibilidad, eficiencia y eficacia de los sistemas actuales de resolución de conflictos.

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

En esta investigación, se empleó el método analítico y se utilizó la técnica bibliográfica, con una ficha de análisis como instrumento principal. El método analítico se aplicó con el propósito de desglosar y examinar detalladamente el tema en cuestión. Este enfoque permitió considerar tanto los antecedentes históricos como la viabilidad de la inclusión de la oralidad en el ámbito civil. A través de un análisis crítico, se buscó evaluar cómo la oralidad ha influido en el proceso judicial y en la forma en que se imparten justicia y se resuelven las controversias.

Por otro lado, la técnica bibliográfica facilitó el acceso a una amplia gama de publicaciones relevantes que sustentan el proceso de investigación. Esta técnica fue fundamental para llevar a cabo una revisión exhaustiva de la jurisprudencia, conceptos teóricos, sentencias judiciales y normativa vigente. La recopilación de información a través de esta técnica permitió no solo fundamentar teóricamente la investigación, sino también contextualizar los hallazgos en un marco más amplio, que incluye las implicaciones prácticas de la oralidad en el sistema judicial.

Además, se utilizó una ficha de análisis como herramienta para organizar y sistematizar la información obtenida. Este instrumento facilitó la comparación de diversas fuentes y el análisis de cómo se implementan los principios de oralidad en distintos contextos legales. En última instancia, la combinación del método analítico y la técnica bibliográfica proporcionó una base sólida para comprender el impacto de los medios de impugnación y la oralidad en el sistema judicial, así como las posibles áreas de mejora y reformulación en las prácticas actuales.

RESULTADOS

En Guatemala, los recursos de impugnación pueden clasificarse como “orales y escritos”; sin embargo, a pesar de que uno de los principios fundamentales es la oralidad, la

mayoría de los recursos se presentan en forma escrita (Citalán, 2018).

En España, los medios de impugnación en sentido amplio incluyen: “1. La revisión de sentencias firmes. 2. La audiencia al rebelde. 3. La oposición de terceros a la cosa juzgada. 4. El recurso de anulación. 5. Los incidentes de oposición. 6. Nulidad de actuaciones” (Información Jurídica Inteligente, 2024).

En Bolivia, se establece que “los conflictos de competencia para determinar a quién corresponde el conocimiento de la causa podrán promoverse de oficio o a instancia de parte, mediante inhibitoria o declinatoria, antes de haberse consentido la competencia reclamada” (Código Procesal Civil N° 439, 2013).

Complementariamente, los medios de impugnación tributaria en Bolivia se componen del “recurso de alzada y recurso jerárquico, ambos con efecto suspensivo” (Siles, 2022).

En El Salvador, se mencionan como medios de impugnación la “impugnación mediante un proceso declarativo posterior y la impugnación mediante formulación de oposición” (Padilla, s.d.).

En México, los medios de impugnación incluyen “el recurso de apelación, recurso de revisión de procedimientos, juicio de inconformidad, recurso de reconsideración, juicio para la protección de los derechos, juicio

de revisión constitucional y juicio para dirimir conflictos” (Soriano & Gilas, 2018).

Análisis de los medios de impugnación por países seleccionados, que destaca las diferencias en su clasificación y aplicación:

En Guatemala, los recursos se dividen en orales y escritos, mientras que en España se reconocen diversos mecanismos, incluyendo la revisión, oposición, recurso de anulación e incidentes de oposición.

En Bolivia, los medios de impugnación pueden ser promovidos de oficio o a instancia de parte, utilizando procedimientos como la inhibitoria o declinatoria, así como el recurso de alzada y el recurso jerárquico.

Por su parte, en El Salvador se contempla la impugnación a través de un proceso declarativo posterior y la formulación de oposición.

En México, se enumeran varios recursos, tales como el recurso de apelación, el recurso de revisión de procedimientos, el juicio de inconformidad, el recurso de reconsideración, así como juicios específicos para la protección de los derechos, de revisión constitucional y para dirimir conflictos.

Esta comparación resalta la diversidad y complejidad de los mecanismos de impugnación en los diferentes sistemas legales.

Los medios de impugnación presentan distintos tratamientos de acuerdo con cada país, en los cuales se aborda el inicio de un proceso de revisión que luego transita por etapas de oposición, procesos declarativos, formulación de oposición, juicios de inconformidad, revisión y resolución de conflictos. Todos ellos incluyen componentes que operan tanto en lo escrito como en lo oral. El 19 de noviembre de 2013, la Asamblea Legislativa sancionó el Nuevo Código Procesal Civil, estableciendo que:

“La ley del Órgano Judicial incluye como principal novedad la oralidad por audiencias en procesos civiles. Actualmente, el procedimiento civil boliviano se basa fundamentalmente en actos procesales escritos, lo que se considera en parte responsable del retardo en la aplicación de la justicia. Además, el juzgador y las partes no tienen un acercamiento durante los actos procesales, a diferencia de lo que ocurre en los procesos orales de otras ramas del derecho.” (Cano, Flores y Covarrubias, 2016).

El Código de Procedimiento Penal, que se rige por la Ley N° 1970, organiza en gran medida “la estructura descrita, dividiendo el procedimiento común en cuatro fases específicas: la etapa preparatoria, el juicio oral, la etapa impugnatoria y la etapa de ejecución penal” (Arias, Mendoza y Peralta, 2009).

En Bolivia, se ha señalado que la publicidad en los juicios orales “puede ser riesgosa,

dado que el público presente puede llegar a conclusiones antes de que finalice el juicio, lo cual influye en los jueces, quienes incluso pueden olvidar el principio de presunción de inocencia” (Reluz, 2023).

Los componentes de un juicio oral en España incluyen “videoconferencias, pruebas preconstituidas y anticipadas, informes de partes, derecho a la última palabra y documentación del acto” (Barrientos, 2023b). En México, se establece que una audiencia de juicio oral debe ser “continua, sucesiva y secuencial, de acuerdo con los principios de concentración y continuidad que rigen el sistema penal” (Tribunales Colegiados de Circuito, 2023).

Análisis de los componentes del sistema procesal oral en Bolivia y en países seleccionados:

El Código Procesal Civil de Bolivia destaca que “incluye la oralidad por audiencias, aunque con tendencia a lo escrito” (Cano, Flores y Covarrubias, 2016).

El Código Procesal Penal boliviano establece que “el procedimiento común se divide en cuatro fases específicas: la etapa preparatoria, el juicio oral, la etapa impugnatoria y la etapa de ejecución penal” (Arias, Mendoza y Peralta, 2009). Sin embargo, se señala que “la publicidad en los juicios orales puede ser riesgosa, ya que el público presente puede llegar a conclusiones

antes de la finalización del juicio, lo cual influye en los jueces” (Reluz, 2023).

En comparación, en España, los juicios orales comprenden “videoconferencias, pruebas preconstituidas y anticipadas, informes de partes, derecho a la última palabra y documentación del acto” (Barrientos, 2023).

Mientras tanto, en México, se enfatiza que el procedimiento es “continuo, sucesivo y secuencial, de acuerdo a principios de concentración y continuidad que rigen el sistema penal” (Tribunales Colegiados de Circuito, 2023). Este análisis resalta las similitudes y diferencias en la estructura y funcionamiento de los sistemas procesales orales en Bolivia y en otros países, poniendo de manifiesto los desafíos y oportunidades que presenta la implementación de la oralidad en el ámbito judicial.

DISCUSIÓN

No se evidencia un proceso que sea completamente oral o completamente escrito. Según la doctrina, un proceso se considera oral cuando predomina el uso de la palabra hablada como medio de expresión, mientras que la documentación escrita y las alegaciones por escrito se utilizan en menor medida.

En lo que respecta a los recursos de impugnación “intermedios”, es decir, aquellos que buscan la revisión de autos interlocutorios dictados en la audiencia preliminar y

complementaria, se observa que la aplicación de la oralidad contribuye a la resolución efectiva y rápida de las controversias.

Dentro de las normas establecidas por el Código Procesal Civil, se encuentran diversos medios de impugnación, como los recursos de reposición, reposición bajo alternativa de apelación, apelación directa, complementación y enmienda, los cuales pueden y deben ser presentados de forma oral cuando los decretos y/o resoluciones se dictan en audiencias.

Además, los resultados de la investigación revelaron varios hallazgos significativos: la disminución de la demora procesal, el aumento de la transparencia y publicidad, un mayor acceso a la justicia y una mejora en la calidad de las decisiones judiciales.

En la interpretación de los medios de impugnación en el sistema procesal oral en Bolivia, se destaca que estos no se limitan a una simple discusión en una audiencia, sino que constituyen un debate entre las partes que también incluye la escritura. Esta última tiene como objetivo la preparación y documentación del proceso. La implementación de procesos orales en el sistema judicial representa un avance importante hacia una mayor transparencia y eficiencia.

CONCLUSIONES

El nuevo Código Procesal Civil Boliviano se fundamenta en la simplificación de los

procedimientos, siendo la oralidad en las audiencias uno de sus instrumentos más significativos. Este enfoque busca reemplazar los procedimientos escritos, con el objetivo de minimizar las demoras en la administración de justicia y optimizar el tiempo de resolución de los casos.

En este contexto, los medios de impugnación se han diseñado para satisfacer la creciente demanda de una justicia más eficiente, facilitando el uso de la oralidad como un elemento clave en la dinámica procesal.

Para garantizar la efectividad de esta transición, es fundamental contar con instancias judiciales que sean capaces de interpretar y aplicar el debido proceso de manera adecuada. Esto es esencial para evitar los errores e injusticias que frecuentemente se presentan en las etapas iniciales del proceso. En este sentido, la oralidad en el proceso civil suele ofrecer, en la mayoría de los casos, ventajas considerables sobre los procedimientos escritos. Los procesos orales no solo benefician a las partes involucradas, sino que también ejercen una influencia notable en la celeridad de las resoluciones, permitiendo una atención más directa y un diálogo más efectivo en la sala de audiencias.

La implementación de la oralidad se considera ventajosa, siempre que exista la capacitación adecuada, así como la aceptación y los recursos humanos necesarios para administrar justicia

de manera oportuna y eficaz. Sin embargo, la transición del lenguaje escrito al oral presenta desafíos significativos.

Abandonar los despachos y permitir que los abogados expongan sus argumentos directamente ante el juez implica un cambio de mentalidad y de prácticas arraigadas en el sistema judicial. No obstante, con la adecuada formación jurídica y una argumentación efectiva, es posible lograr un desarrollo óptimo de los procesos orales, que no solo beneficie a las partes, sino que también fortalezca la confianza pública en el sistema de justicia.

La reforma del Código Procesal Civil Boliviano representa un avance significativo hacia un sistema judicial más ágil y transparente, donde la oralidad juega un papel fundamental en la búsqueda de una justicia más accesible y efectiva.

La clave para el éxito de esta reforma radica en la formación continua de los operadores jurídicos, la adaptación de los recursos disponibles y la disposición de los actores del sistema judicial para abrazar este nuevo paradigma.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- A., H. M. (1999). Medios impugnatorios en el proceso civil. Lima, Perú: Gaceta Jurídica Editores.
- Alcalá Zamora. (2000). Conceptos generales.
- Arias, B. W., Mendoza, M. H., & Peralta, F. (2009). Etapa preparatoria del proceso penal. La Paz: Temis.
- Barrientos, J. (2023). Juicio oral en el sumario ordinario. Obtenido de Vlex. [Artículo científico]. España. <https://vlex.es/vid/juicio-oral-sumario-ordinario-391380050>
- Becera Bautista, J. (1962). El proceso civil. D.F., México. Recuperado el 10 de julio de 2024.
- Bidart Campos, G. J., et al. (1993). Recursos judiciales. Tucumán, Argentina.
- Briseño, H. (1986). Compendio de derecho procesal. La Paz, Bolivia.
- Cano, C., Flores, C., & Covarrubias, M. (2016). Análisis de la implementación del proceso oral por audiencia en materia procesal civil en Bolivia. *Revistas Bolivianas*, [ISSN 2075-8952]. http://revistasbolivianas.umsa.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2075-89522016000300003&lng=es&nrm=iso
- Citalán, A. V. (2018). Injusticia notoria como motivo de anulación absoluta en el recurso de apelación especial. [Tesis de maestría]. Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Escuela de Estudios de Postgrado.
- Código Procesal Civil. (2013). Disposiciones adicionales. La Paz, Bolivia.

- Guimaraes, D. (2018). Medios de impugnación. Información Jurídica Inteligente. (2024). Los recursos en el proceso penal: Evolución y propuestas de reforma. Los medios de impugnación. Obtenido de V Lex. España. <https://vlex.es/vid/medios-impugnacion-55883852>
- Irahola, A. (2017). La oralidad en el proceso civil. Tarija, Bolivia.
- Irahola, A. (2016). La oralidad en el proceso civil. Tarija, Bolivia.
- Jurisprudencia Constitucional y de Derechos Humanos. (2024). Derecho administrativo. <https://jurisprudenciaconstitucional.com/derecho-administrativo/medios-de-impugnacion-en-bolivia/mecanismos-de-impugnacion>
- Ley 439. (2013). Código Procesal Civil. Asamblea Legislativa Plurinacional de Bolivia. Ley. La Paz, Bolivia.
- Ley 439, N. (2013). Código Procesal Civil. Obtenido de Silep. Bolivia. http://www.silep.gob.bo/norma/13172/ley_actualizada
- Manzano Ávila, G. (2017). Tesis: recurso de apelación declarado inadmisibile por falta de expresión de agravios y recurso de casación declarado improcedente por incumplimiento de requisitos formales.
- Padilla, R. A. (s.d.). Los medios de impugnación. <https://sv.vlex.com/vid/disposiciones-generales-801452101>
- Reluz, M. (2023). Valoración de los principios de publicidad y contradicción del juicio oral en el proceso penal boliviano 2023. [Tesis]. Universidad Mayor de San Simón, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Cochabamba, Bolivia.
- Siles, C. V. (2022). Medios de impugnación tributaria en Bolivia. Conferencia. La Paz, Bolivia: Confederación Nacional de Profesionales de Bolivia.
- Soriano, C., & Gilas, K. (2018). Medios de impugnación electoral. México: TEPJF.
- Tribunales Colegiados de Circuito. (2023). Audiencia de juicio oral. Obtenido de Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Corte Suprema de la Nación. México, CDMX. <https://bj.scjn.gob.mx/doc/tesis/Upq6gYcBvbG1RDkatduC/%22Jueces%22>
- Vescovi, E. (1987). Los recursos judiciales y demás medios impugnativos en Iberoamérica. Depalma.

EVALUACIÓN CRÍTICA DE LA LEY N.º 1468: EFICACIA DE LOS DERECHOS LABORALES EN SEDE ADMINISTRATIVA Y JUDICIAL

CRITICAL EVALUATION OF LAW N° 1468: EFFECTIVENESS OF LABOR RIGHTS IN ADMINISTRATIVE AND JUDICIAL SETTINGS

*Wilber Pacara Copali*¹
*Veronica Aguilar Chiara*²

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

Este estudio analiza la restitución de los derechos laborales en Bolivia a través de una evaluación crítica de la Ley 1468, que establece un procedimiento especial para su aplicación eficiente por parte del Ministerio de Trabajo. La ley contempla tres tipos de resoluciones y asigna al Juez del Trabajo la responsabilidad de su ejecución. Se empleó un enfoque metodológico que incluyó encuestas y entrevistas para recoger opiniones sobre las fortalezas y debilidades de la ley, enfatizando su eficacia en la protección de los derechos de los trabajadores. Los hallazgos indican que la Ley 1468 proporciona una definición clara de despido injustificado y un marco legal administrativo. Además, en caso de incumplimiento de las resoluciones, se prevé la remisión de los casos al Juez del Trabajo para su ejecución. La investigación subraya la importancia de esta ley en la mejora de la eficiencia en la restitución de los derechos laborales.

PALABRAS CLAVE: procedimiento especial, restitución de derechos, estabilidad laboral, Ministerio de Trabajo, resolución ministerial

¹ Lic. En Derecho, FATESCIPO Lllallagua. Abogado en ejercicio. Correo: wilberpc33@gmail.com

² Lic. en Trabajo Social. Trabajadora Social en ejercicio. Correo: veronicaaguilarchiara@gmail.com

ABSTRACT

This study analyzes the restitution of labor rights in Bolivia through a critical evaluation of Law 1468, which establishes a special procedure for its efficient application by the Ministry of Labor. The law contemplates three types of resolutions and assigns the Labor Judge the responsibility for their execution. A methodological approach that included surveys and interviews was used to collect opinions on the strengths and weaknesses of the law, emphasizing its effectiveness in protecting workers' rights. The findings indicate that Law 1468 provides a clear definition of unjustified dismissal and an administrative legal framework. Furthermore, in the event of non-compliance with the resolutions, the referral of the cases to the Labor Judge for execution is foreseen. The research highlights the importance of this law in improving efficiency in the restitution of labor rights.

KEYWORDS: special procedure, restitution of rights, job stability, Ministry of Labor, ministerial resolution

INTRODUCCIÓN

La protección de los derechos laborales ha sido un tema central en la agenda legislativa y social de Bolivia, especialmente en el contexto de su evolución hacia un Estado Plurinacional. La promulgación de la Ley 1468 constituye un hito en este esfuerzo, introduciendo un procedimiento especial para la restitución de derechos laborales y la estabilidad en el empleo. Esta ley, enmarcada en la Constitución Política del Estado (CPE) y en tratados internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), busca establecer un mecanismo ágil y eficiente para resolver conflictos laborales y garantizar la justicia social.

El artículo 46 de la CPE establece el derecho de toda persona a un trabajo digno,

con condiciones seguras y saludables, y una remuneración justa. Este precepto se complementa con el artículo 23 de la DUDH, que reafirma el derecho a condiciones laborales justas y favorables. En este contexto, la Ley 1468 introduce una serie de procedimientos administrativos y judiciales diseñados para fortalecer la protección de estos derechos.

El objetivo de este artículo es realizar un análisis crítico de la implementación de la Ley 1468, evaluando su efectividad en la protección de los derechos laborales y su impacto en el marco jurídico boliviano. Se examinarán las principales características de la ley, su procedimiento especial y los desafíos que enfrenta en su aplicación, tanto en el ámbito administrativo como judicial. Además, se explorarán las opiniones de expertos

jurídicos sobre las implicaciones legales y prácticas de esta normativa.

Este análisis resulta fundamental para comprender las potencialidades y limitaciones de la Ley 1468 en la mejora de las condiciones laborales en Bolivia. Asimismo, permitirá identificar áreas de mejora y proponer recomendaciones para fortalecer la efectividad de esta ley, asegurando una protección más robusta y equitativa de los derechos de los trabajadores.

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

Este estudio adoptó un enfoque de investigación mixto, combinando métodos cuantitativos y cualitativos para proporcionar una comprensión más completa del fenómeno investigado. La aplicación del enfoque mixto permitió la recolección de datos y el análisis de las opiniones de un grupo de 12 profesionales, que incluyó 2 jueces, 2 funcionarios del Ministerio del Trabajo y 8 abogados en ejercicio.

A través de encuestas estructuradas, se obtuvieron datos numéricos que facilitaron la medición de tendencias y patrones sobre la eficacia de la Ley 1468. Según el autor Roberto (2020), “la investigación mixta se concibe como un continuo en el que se combinan enfoques cuantitativos y cualitativos, centrándose más en uno de ellos o dándoles el mismo ‘peso’”, lo que permitió generar resultados sobre la eficacia de los derechos laborales en las sedes administrativa y judicial.

El método cuantitativo se desarrolló mediante una encuesta estructurada, administrada a una muestra de 12 participantes, compuesta por jueces, funcionarios del Ministerio de Trabajo y abogados en ejercicio. Este método se utilizó para la búsqueda y colocación de literatura legal y doctrinal sobre la restitución de derechos que propone la Ley 1468, con el fin de obtener datos e información que enmarquen la presente investigación.

El método analítico cualitativo se aplicó a través de entrevistas estructuradas, siguiendo la definición de Cerón (2006), quien sostiene que “puede definirse como una técnica social que establece una relación de comunicación directa, cara a cara, entre un investigador/entrevistador y un individuo entrevistado”.

Se llevaron a cabo entrevistas con un grupo selecto de 4 participantes, elegidos mediante un muestreo intencional para garantizar la profundidad y diversidad de las perspectivas. Además, las encuestas a los abogados se centraron en explorar las percepciones y experiencias de los participantes relacionadas con la Ley 1468, permitiendo recoger una combinación de conocimientos teóricos y prácticos para analizar la eficacia de la ley.

El análisis, entendido como la descomposición de un fenómeno en sus partes o elementos constitutivos, ha sido una de las metodologías más utilizadas a lo largo de la historia para acceder a las diversas facetas de la realidad. En

este sentido, Ortiz y otros (2010) afirman que “el método analítico distingue las partes de un todo y procede a la revisión ordenada de cada uno de los elementos por separado” (Maya, 2014). Así, el análisis se convierte en un camino para llegar a un resultado mediante la descomposición de un fenómeno en sus elementos constitutivos.

Este estudio cumplió con los estándares éticos al garantizar la confidencialidad y el anonimato de todos los participantes. Se obtuvo el consentimiento informado por escrito de cada participante, quienes fueron informados sobre su derecho a retirarse del estudio en cualquier momento sin repercusiones.

La población del estudio estuvo constituida por profesionales, incluyendo jueces, funcionarios del Ministerio del Trabajo y abogados en ejercicio libre que participan en procesos administrativos y judiciales en el municipio de Uncía, Potosí. Para la muestra, se utilizó el método probabilístico de muestreo aleatorio simple, que permite que cualquier persona de la población tenga la misma probabilidad de ser seleccionada. Sin embargo, en el caso de los jueces y funcionarios del Ministerio del Trabajo, se optó por un muestreo específico debido al reducido número de individuos en esta categoría, lo que limitó la aplicación estricta del muestreo aleatorio. Esta decisión fue clave para asegurar la inclusión de actores relevantes que pudieran ofrecer una visión completa sobre la temática estudiada.

RESULTADOS

Mediante la implementación de un procedimiento especial en materia laboral a través de la Ley 1468, se busca proteger la estabilidad laboral y restituir los derechos laborales en el marco jurídico que establece la norma suprema. En su Artículo 46, la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia establece: “I. Toda persona tiene derecho: 1. Al trabajo digno, con seguridad industrial, higiene y salud ocupacional, sin discriminación, y con remuneración o salario justo, equitativo y satisfactorio, que le asegure para sí y su familia una existencia digna.” Esta ley se elabora con el fin de hacer efectivo este derecho.

La población objeto de estudio está compuesta por abogados, autoridades administrativas y judiciales que intervienen en la resolución de los procesos laborales en el municipio de Uncía, en el departamento de Potosí. Según las respuestas de los abogados que aceptaron participar, se observó que aquellos con experiencia en juzgados y en procesos laborales completaron las encuestas sin presentar anulación alguna.

La tabulación se llevó a cabo de forma manual, dado que la muestra es considerablemente reducida. Los resultados de la encuesta sobre la eficacia de la sede administrativa son los siguientes:

De los datos obtenidos, se puede establecer que la percepción sobre la eficacia de la sede administrativa es mayormente positiva, ya que el

50% de los encuestados la considera efectiva, y un 25% la califica como muy efectiva, sumando un total del 75% de opiniones favorables. Sin embargo, el 25% restante la percibe como poco efectiva. Esto permite evidenciar el conocimiento de la Ley 1468 en cuanto a su aplicación en la protección y restitución de los derechos laborales.

Al analizar la eficacia de la sede judicial, se concluye que la mayoría de los encuestados tiene una percepción positiva. El 50% considera que es efectiva y el 25% la califica como muy efectiva, lo que suma un 75% de valoraciones favorables. Por otro lado, el 25% restante se muestra neutral, lo que refleja una postura más equilibrada o indiferente hacia su desempeño. No se registraron opiniones que consideren la sede judicial como nada efectiva, lo que sugiere que, en términos generales, es percibida como eficiente en su funcionamiento.

La Ley 1468 permite que “el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, en ejercicio de su potestad administrativa, emitirá Resoluciones de Restitución de Derechos Laborales, las cuales constituyen actos administrativos de alcance particular” (Ley 1468, Procedimiento Especial para la Restitución, 2022, Artículo 3).

En consecuencia, la ley establece plazos específicos y cortos para la presentación de denuncias, citaciones, audiencias y la emisión

de resoluciones. Esta característica promueve una resolución rápida de los conflictos laborales, reduciendo la incertidumbre para los trabajadores afectados. Las resoluciones emitidas por el Ministerio de Trabajo son de cumplimiento inmediato y obligatorio, lo que lleva a los expertos jurídicos a valorar que la ley otorga a este ministerio un papel similar al de una autoridad jurisdiccional.

Un experto jurídico señala: “La labor administrativa no puede compulsar derechos ni valorar pruebas. Las resoluciones administrativas suelen demorar y ser limitadas. Si bien hay posibilidad de ejecución en vía judicial, esto está sujeto a observaciones y vulneraciones eventuales en la sede administrativa” (entrevistado anónimo, funcionario judicial, junio de 2024).

En cuanto a la opinión del experto, la ley parece otorgar al Ministerio de Trabajo la facultad de valorar pruebas, lo que podría estar fuera del marco legal administrativo. Esto da lugar a la posibilidad de interponer un recurso revocatorio y/o jerárquico, lo que puede desconocer diversas garantías.

Es por ello que resulta trascendental realizar un análisis de la efectividad del procedimiento especial, el cual se fundamenta en una serie de entrevistas descritas a continuación:

¿Qué tan efectiva es la Ley N° 1468 en proteger los derechos laborales a través de los procedimientos administrativos?

Respecto a la protección de los derechos laborales, el 50% de los abogados en libre ejercicio entrevistados considera que existe una protección efectiva de los derechos laborales mediante la vía administrativa establecida por esta ley, sugiriendo un funcionamiento positivo de la normativa. Por su parte, el 50% de los jueces reflexiona sobre la efectividad de la protección de derechos en la sede judicial.

¿Cuáles considera que son las principales fortalezas de la Ley N° 1468?

El 80% de los encuestados identifica como fortaleza de esta ley su protección efectiva, así como el apoyo del Ministerio de Trabajo, lo que se traduce en un alto nivel de protección legal. Sin embargo, un 20% de jueces y funcionarios destaca la efectividad de las normas laborales en conjunto con esta ley.

¿Cuáles considera que son las principales deficiencias de la Ley N° 1468?

Entre los abogados entrevistados, un 25% considera como deficiencias la falta de recursos y la ineficiencia, mientras que el 75% menciona la falta de capacitación del personal, la lenta resolución de casos y la escasez de recursos para la implementación. En este contexto, los

expertos evidencian varias deficiencias en la Ley N° 1468.

DISCUSIÓN

A partir de los datos expuestos, se observa que la promulgación de la Ley 1468 introduce un procedimiento especial para la restitución de derechos laborales y la estabilidad en el empleo. No obstante, su implementación y eficacia requieren un análisis jurídico, ya que la normativa aplicable, según expertos, otorga a la vía administrativa la potestad de realizar la valoración de pruebas.

Las encuestas realizadas han permitido determinar el nivel de conocimiento sobre la Ley 1468 y la eficiencia de su aplicación, tanto en la vía administrativa como en la judicial. Esta última, encargada de garantizar el cumplimiento de las resoluciones emitidas en primera instancia por el Ministerio de Trabajo, juega un papel crucial en la efectividad del proceso.

De acuerdo con la Ley 1468, se establece que: “En caso de incumplimiento a la Resolución de Restitución de Derechos Laborales, el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social remitirá antecedentes a conocimiento de la judicatura laboral a los fines de su ejecución” (Ley 1468, Procedimiento Especial para la Restitución, 2022, Artículo 14). Esta disposición define claramente el procedimiento para la ejecución de resoluciones administrativas en la vía judicial, asegurando

que los derechos laborales sean efectivamente restituidos mediante la intervención judicial cuando sea necesario, aunque podría dilatar los plazos.

El procedimiento especial estipulado por la Ley 1468, que establece plazos específicos y cortos para la presentación de denuncias, citaciones, audiencias y resoluciones, tiene el potencial de acelerar la resolución de conflictos laborales. Esta característica puede reducir la incertidumbre para los trabajadores afectados, permitiendo una restitución rápida de sus derechos. Sin embargo, la implementación de este procedimiento ha generado críticas sobre la capacidad del Ministerio de Trabajo para gestionar adecuadamente la carga de trabajo adicional y realizar una valoración justa de las pruebas presentadas.

CONCLUSIONES

La Ley 1468 representa un avance significativo en la protección de los derechos laborales en Bolivia, al establecer un procedimiento especial para la restitución de derechos y la estabilidad en el empleo. Este marco normativo busca proporcionar un acceso más ágil y directo a la justicia laboral, alineándose con los principios de justicia social y dignidad laboral establecidos en la Constitución Política del Estado y en tratados internacionales de derechos humanos.

Sin embargo, el éxito de la Ley 1468 depende en gran medida de la eficacia de la vía administrativa

y judicial. Aunque se han identificado aspectos positivos en la implementación de esta normativa, las encuestas y entrevistas realizadas revelan preocupaciones significativas sobre la capacidad del Ministerio de Trabajo para manejar adecuadamente la carga de trabajo adicional que implica la aplicación de la ley. La falta de recursos, la insuficiente capacitación del personal y los tiempos de respuesta prolongados son desafíos que deben abordarse para garantizar que la ley cumpla su objetivo.

La intervención de los jueces del Trabajo es crucial en este contexto, ya que su papel es fundamental para asegurar que las resoluciones emitidas por el Ministerio de Trabajo se ejecuten de manera efectiva. La colaboración entre el Ministerio de Trabajo y el poder judicial debe ser reforzada, estableciendo canales de comunicación claros y mecanismos de cooperación que permitan una respuesta coordinada y eficiente a las demandas laborales. Esta sinergia es esencial para que las resoluciones ministeriales sean acatadas y para asegurar que los derechos laborales sean efectivamente restituidos.

Además, es vital que se destinen los recursos necesarios para fortalecer tanto la infraestructura del Ministerio de Trabajo como del sistema judicial. Esto incluye no solo la capacitación del personal, sino también la mejora de los procesos administrativos y judiciales, la implementación de tecnologías que faciliten la gestión de casos,

y la asignación de personal suficiente para atender la creciente demanda de servicios en el ámbito laboral.

Otra dimensión importante es la necesidad de establecer mecanismos de seguimiento y evaluación de la aplicación de la Ley 1468. La recopilación sistemática de datos sobre la implementación de la ley, así como el análisis de los resultados y la efectividad en la restitución de derechos, permitirán identificar áreas de mejora y ajustar la normativa según sea necesario. Este enfoque proactivo no solo beneficiará a los trabajadores, sino que también contribuirá a la credibilidad del sistema judicial y administrativo en Bolivia.

La participación activa de los trabajadores y sus representantes en la supervisión de la implementación de la ley es igualmente esencial. Fomentar un diálogo constructivo entre el gobierno, los empleadores y los sindicatos permitirá abordar las inquietudes de todos los actores involucrados y garantizar que la normativa se aplique de manera equitativa y justa.

Aunque la Ley 1468 representa un paso adelante en la protección de los derechos laborales, su efectividad y sostenibilidad a largo plazo dependen de un enfoque integral que contemple la mejora de la gestión administrativa y judicial, la colaboración entre instituciones, y el compromiso de los actores sociales. Solo a través de estos esfuerzos conjuntos se podrá garantizar

una protección efectiva de los derechos laborales y un fortalecimiento del estado de derecho en el ámbito laboral en Bolivia, asegurando que todos los trabajadores gocen de un entorno laboral digno, seguro y justo.

RECOMENDACIONES

Es fundamental mejorar la capacidad del Ministerio de Trabajo y del sistema judicial a través de la capacitación continua del personal. Esto incluye programas de formación en legislación laboral, gestión de conflictos y atención al cliente. La capacitación no solo debe centrarse en aspectos técnicos, sino también en el desarrollo de habilidades interpersonales que permitan a los funcionarios interactuar de manera efectiva con los trabajadores y empleadores. Además, se deben establecer protocolos de evaluación para medir la efectividad de estas capacitaciones y realizar ajustes según sea necesario.

La infraestructura del Ministerio de Trabajo y de los juzgados laborales debe ser modernizada y adecuada a las necesidades actuales. Esto implica la creación de espacios físicos que faciliten la atención al público, así como la dotación de tecnología adecuada que permita la gestión eficiente de casos y la comunicación entre las distintas instancias involucradas. La inversión en infraestructura no solo mejora la eficiencia operativa, sino que también envía

un mensaje positivo sobre la importancia de la justicia laboral.

La implementación de sistemas eficientes de gestión de casos en el ámbito judicial es esencial para asegurar una respuesta rápida y efectiva a las demandas laborales. Esto incluye el uso de herramientas digitales que permitan la tramitación en línea de expedientes, el seguimiento de casos y la programación de audiencias. Además, se deben establecer protocolos claros para la asignación y gestión de casos, minimizando retrasos y garantizando que todos los trabajadores tengan acceso a una justicia oportuna.

Es crucial definir claramente las competencias del Juez del Trabajo para evitar ambigüedades en la aplicación de la Ley 1468. Esto incluye la necesidad de que las valoraciones de pruebas y las resoluciones se realicen dentro de un marco legal adecuado. El establecimiento de criterios claros para la evaluación de pruebas garantizará que las decisiones judiciales se basen en principios de justicia y equidad, reforzando la confianza en el sistema judicial.

Se debe asegurar que los procedimientos y plazos establecidos por la Ley 1468 sean eficaces y estén alineados con los derechos de los trabajadores y los mecanismos disponibles para su defensa. Esto implica revisar y ajustar los plazos de respuesta para garantizar que sean razonables y factibles. Asimismo, es importante

informar a los trabajadores sobre sus derechos y los procedimientos disponibles para hacerlos valer, a fin de que puedan acceder a la justicia de manera efectiva.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Ceron, M. C. (2006). Metodologías de investigación social. Santiago de Chile: 1ra edición.
- Constitución Política del Estado Plurinacional Bolivia. (2009). Constitución Política del Estado Plurinacional. La Paz: InfoLeyes - Legislación online.
- Maya, E. (2014). Métodos y técnicas. México: Ciudad Universitaria.
- Ley N° 1468 Procedimiento Especial para la Restitución. (2022). La Paz: Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Sampieri, D. R. (2020). Metodología de la investigación. México: ISBN.

APLICACIÓN DE BLOCKCHAIN A VALORADOS JUDICIALES EN BOLIVIA

APPLICATION OF BLOCKCHAIN TO JUDICIAL VALUES IN BOLIVIA

Windsor Álvarez Dávila ¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

La presente investigación analiza la aplicabilidad de la tecnología blockchain a los documentos de valor judicial que se imprimen para diversos trámites en el Órgano Judicial. La problemática central radica en la disponibilidad deficiente de estos documentos. A través de una metodología positivista de enfoque descriptivo, que incluyó el análisis documental y la observación, se logró identificar la viabilidad técnica de implementar blockchain en este contexto. Como resultado, se determina que el principal desafío para la aplicabilidad de esta tecnología en el ámbito judicial es la sistematización de los procesos que requieren los documentos de valor judicial. En conclusión, si se logra abordar este reto, el Órgano Judicial podría alinearse con las políticas de gobierno electrónico, avanzar hacia la reducción del uso de papel y simplificar los trámites.

PALABRAS CLAVE: cadena de bloques, valorados, digital, gobierno electrónico, tecnología, seguridad jurídica y digitalización judicial

ABSTRACT

This research analyzes the applicability of blockchain technology to the appraisals or judicial securities documents that are printed for different types of requirements or procedures in

¹ *Ingeniero de Sistemas, Universidad Mayor Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca. Posgrado Magister en Software Libre, Universidad Andina Simón Bolívar. Posgrado Magister en Tecnologías de la Información y Seguridad Informática, Universidad Autónoma del Beni José Ballivián. Responsable de Operaciones, Ministerio Público Fiscalía General del Estado. Correo: windsoralvarezdavila@gmail.com*

<https://orcid.org/0009-0000-9238-028X>

the Judiciary, the central problem is the poor availability of the appraisal, with the positivist methodology of descriptive approach, documentary analysis and observation, it was possible to identify the technical feasibility of applying blockchain. As a result, it is defined that for the research the main challenge of the applicability of the technology in the judicial field is the systematization of processes that require judicial values; in conclusion, if the aforementioned challenge is met, the Judiciary would be framed in the policies of electronic government, zero paper and simplifications of procedures.

KEYWORDS: free development of personality, sexual freedom, imprescriptibility, consent, self-determination

INTRODUCCIÓN

A lo largo de la historia, la humanidad ha experimentado un desarrollo constante, incorporando innovaciones tecnológicas que transforman y optimizan los procesos inherentes a nuestra sociedad. Si observamos el pasado, podemos apreciar cómo cada revolución, en particular la “Revolución Digital” de finales del siglo XX, marcada por la irrupción de las telecomunicaciones, la informática y la electrónica, ha impulsado un progreso significativo en diversos ámbitos de la vida. Esto demuestra que la sociedad siempre está en movimiento, reinventándose y adoptando nuevas formas de hacer las cosas (Martin Meneses, 2023).

El blockchain es un sistema revolucionario que se auto-protege gracias a su estructura de distribución y consenso, la cual es proporcionada por los participantes en lugar de una entidad centralizada. Este sistema ofrece un alto nivel de seguridad frente a hackeos y

delitos informáticos que amenazan la integridad de la información (Callen, 2018). Además, otra ventaja de este sistema es que, aunque la red se colapse, mientras al menos uno de los nodos permanezca activo, la información nunca se perdería (Valencia Ramírez, 2020). Estudios previos han explorado el uso de blockchain y su aplicación en el campo del derecho, considerándolo como una herramienta prometedora en la Propiedad Intelectual, así como las diversas ventajas que ofrece para esta rama del derecho (Alvarado Bayo & Supo Calderón, 2021).

La presente investigación tiene como objetivo analizar el potencial de la tecnología blockchain en relación con los documentos de valor judicial, con el fin de resolver el problema de la eliminación de valores impresos para los trámites del Órgano Judicial. Entre los objetivos específicos se incluyen: analizar los aspectos teóricos de blockchain, evaluar el nivel actual de optimización en la generación

de los documentos de valor judicial, estructurar una propuesta de aplicación de blockchain para estos valores con el objetivo de minimizar los tiempos y costos que actualmente generan, y validar la propuesta desarrollada.

METODOLOGÍA Y TÉCNICAS

La presente investigación se fundamenta en una perspectiva epistemológica positivista, caracterizada por su énfasis en el diagnóstico, la comprobación y la validación. En el contexto del blockchain, este enfoque se traduce en la aplicación de la tecnología a los valores judiciales, con el objetivo de minimizar tiempos y costos asociados. Siguiendo a Saint-Simon (1814), se sostiene que la certeza de toda demostración debe sustentarse en el razonamiento y la experiencia, lo que implica que todas las ciencias deben aplicar un método común para ser consideradas científicas.

Se ha realizado una investigación descriptiva, centrada en la caracterización de los fenómenos relacionados con el blockchain y su aplicabilidad a los valores judiciales. Este enfoque permite obtener un panorama integral sobre el objeto de estudio. El alcance de la investigación es explicativo, ya que busca entender las relaciones entre las variables implicadas. La temporalidad de la investigación es longitudinal transversal, lo que facilita la recopilación de información, resultados y hallazgos sobre el objeto de estudio y su aplicación.

Los métodos de investigación comprenden un análisis documental a nivel teórico, revisando el estado del arte en blockchain y valores judiciales para identificar técnicas relevantes y brechas de conocimiento, fundamentales para el marco teórico (Ramírez Martínez, 2013).

A nivel empírico, se aplicará la observación para determinar cómo adaptar los procedimientos actuales con blockchain en los valores judiciales, identificando problemas logísticos a nivel nacional, con registro mediante notas de campo (Ramírez Martínez, 2013).

Además, se realizarán entrevistas a veinticinco personas en Sucre los días 15 y 16 de abril de 2024, utilizando una guía de análisis documental, un cuestionario y una guía de observación.

La población estará compuesta por profesionales del área informática del Órgano Judicial, personal legal y administrativo, y la muestra será no probabilística, seleccionada estratégicamente bajo criterios como experiencia de más de cinco años y especialización en el campo relacionado.

RESULTADOS

Al analizar la problemática central relacionada con la disponibilidad deficiente de valorados, se identificaron diversas causas, entre las que se incluyen: el prolongado tiempo de generación de valorados, los costos elevados, la falsificación o alteración de los

documentos, la existencia de un valorado único y físico, la dependencia de equipamiento y materiales especializados, y la obsolescencia del equipamiento de la imprenta judicial.

Cada una de estas causas presenta subcausas que concretan la problemática

central a ser abordada. Para evaluar la pertinencia de la aplicación de blockchain a los valorados judiciales, se presenta un cuadro que relaciona las causas detectadas con una posible implementación de blockchain en el Órgano Judicial:

Causa	Blockchain Implementada
Tiempo prolongado de generación de valorados	Con un proceso de automatización, los tiempos de generación se reducirían significativamente, ya que todo se realizaría de manera digital. Esto implicaría mejorar la infraestructura tecnológica y capacitar a los usuarios.
Costos elevados	La eliminación de costos asociados al papel beneficiaría tanto al medio ambiente como al presupuesto del Órgano Judicial. Se debería planificar los costos relacionados con la firma digital y el mantenimiento de la blockchain.
Falsificación o alteración del valorado	La blockchain eliminaría totalmente cualquier tipo de falsificación o alteración en los trámites, garantizando la veracidad y el no repudio de la información al estar el valorado registrado de forma inmutable.
Valorado único y físico	La digitalización eliminaría el uso de papel físico, priorizando una política de cero papel y eliminando la necesidad de almacenamiento físico en archivos. Este nuevo procedimiento requeriría de una dependencia digital.
Dependencia de equipamiento y materiales especializados	La implementación del nuevo procedimiento se enfocaría en la infraestructura tecnológica, eliminando la necesidad de equipos de imprenta y materiales especializados.
Obsolescencia de equipamiento de la imprenta judicial	Esta causa dejaría de ser relevante, dado que el equipamiento de la imprenta no será utilizado. Sin embargo, es crucial considerar la obsolescencia de la infraestructura informática, que deberá mejorarse y actualizarse con frecuencia.

El análisis del cuadro anterior sugiere que la implementación de blockchain podría mitigar considerablemente varias causas y subcausas de la problemática central, evidenciando que su aplicabilidad mejoraría el proceso actual de los valores judiciales. Sin embargo, se considera un requisito fundamental la automatización de los procesos en el ámbito estudiado.

Durante la realización de entrevistas a funcionarios involucrados en la elaboración de valorados judiciales, se constató que estos documentos se imprimen en equipos industriales denominados imprenta judicial. Estos equipos fueron adquiridos en 1981, y uno de los problemas más preocupantes para los funcionarios es el mantenimiento de los

mismos, ya que actualmente no hay repuestos disponibles en el mercado. La imprenta realiza la impresión de valorados a nivel nacional, distribuyéndolos a diferentes distritos para su llenado y venta al público litigante.

Adicionalmente, se emplean otros equipos industriales de alto tráfico para la impresión de códigos de barras en los valorados. Los kits de mantenimiento para estos equipos tienen costos elevados, y el uso diario provoca una rápida depreciación.

Se realizó la tabulación de la guía de entrevista y de observación, logrando cuantificar la pertinencia de la aplicación de blockchain en los valores judiciales.

El análisis de los datos recopilados reveló que los usuarios administrativos de la imprenta judicial manifestaron su rechazo a la implementación de blockchain, temerosos de perder su fuente laboral. En contraste, los usuarios del área de derecho e informática mostraron una actitud favorable hacia la tecnología, reconociendo su potencial para mejorar el proceso y facilitar la actualización.

Es crucial contar con varios nodos en una red blockchain, lo que ofrecería múltiples ventajas al sistema, tanto en términos de seguridad como de funcionalidad. Entre los beneficios más destacados se incluyen la descentralización, inmutabilidad, resistencia a ataques, validación y propagación de transacciones, acceso a

la información, escalabilidad, verificación pública y gobernanza descentralizada (Temitope et al., 2022; Maxat Kassen, 2022).

DISCUSIÓN

La investigación propone un enfoque innovador para analizar el potencial de la tecnología blockchain en el Órgano Judicial, centrándose específicamente en la aplicación de los valorados judiciales. Se lleva a cabo un examen detallado de las características de la tecnología blockchain y su relación con los principios rectores del sistema judicial boliviano, tales como la transparencia, la seguridad jurídica y el acceso a la justicia.

Además, se identifican diversas experiencias, como la investigación de Alvarado y Supo sobre la aplicación de contratos inteligentes en la gestión de derechos intangibles de la propiedad intelectual. Aunque el contexto de esta investigación es distinto al de la presente, la idea subyacente es similar: lograr una automatización digital del proceso estudiado (Alvarado Bayo & Supo Calderón, 2021).

En el ámbito judicial, se plantea que la implementación de un registro digital de valorados judiciales basado en blockchain podría reducir hasta en un 80% el tiempo promedio de procesamiento, al eliminar la necesidad de trámites manuales y centralizar la información en una plataforma segura y transparente.

La tecnología blockchain también ofrece la posibilidad de garantizar la seguridad jurídica y un acceso universal a la justicia, previniendo así la falsificación o alteración de datos. Además, permitiría realizar diversos tipos de trámites judiciales de forma remota, utilizando formularios valorados digitales.

Esta investigación se distingue de otras por su enfoque específico, que considera características particulares y plantea desafíos para el sistema judicial boliviano. No solo se analiza el potencial de la tecnología, sino que también se propone un área de aplicación donde los tiempos y costos son elevados, además de la escasez de insumos y materiales de reparación.

La investigación logró identificar algunas limitaciones para la implementación de blockchain, tales como la escalabilidad de la infraestructura tecnológica actual, las medidas de seguridad necesarias para la plataforma a desarrollar, y la necesidad de contar con un presupuesto aprobado para el desarrollo e implementación de la plataforma, debidamente justificado y planificado.

CONCLUSIONES

La tecnología blockchain ha irrumpido en diversos sectores, transformando la manera en que se llevan a cabo las transacciones y la gestión de la información. Su potencial disruptivo ha alcanzado el ámbito judicial, donde se vislumbra como una herramienta para optimizar la

eficiencia, la transparencia y la seguridad de los procesos. En este contexto, el presente estudio analiza la posible aplicación de blockchain en el Órgano Judicial de Bolivia, enfocándose en su impacto en los valorados judiciales.

La naturaleza inmutable de la tecnología garantiza que los valorados no puedan ser alterados o falsificados una vez registrados en la red. Cada modificación queda documentada y es visible para todos los usuarios, creando un historial transparente y auditable. La tecnología blockchain permite verificar la autenticidad de los valorados mediante firmas digitales criptográficas y sellos de tiempo, lo que facilita la detección de documentos falsificados o manipulados, aumentando así la confianza en la integridad al adquirir estos valores.

Se han analizado todos los aspectos técnicos y teóricos de la tecnología blockchain, evaluando la situación actual del procedimiento de generación de valorados judiciales. Esta evaluación ha servido como base para la posterior estructuración de una propuesta de pertinencia y aplicabilidad de la tecnología a los valores judiciales, con el objetivo de minimizar los tiempos y costos asociados a la generación actual de estos documentos. La comparación con otros estudios realizados ha llevado a la conclusión de que la implementación de blockchain mejorará significativamente el procedimiento de valorados en el Órgano Judicial.

Es importante considerar que optar por la tecnología blockchain requiere una inversión en infraestructura tecnológica adecuada para soportar su implementación y funcionamiento dentro del Órgano Judicial. Además, el personal administrativo e informático deberá recibir capacitación para comprender y utilizar esta tecnología de manera efectiva, adaptando los procesos y procedimientos existentes a la nueva realidad.

El éxito en la adopción de la tecnología blockchain dependerá de la aceptación y colaboración de los distintos actores involucrados en el proceso de valorados judiciales, incluyendo jueces, abogados, personal administrativo y usuarios. Se recomienda involucrar a todos los roles que intervienen en el proceso, fomentando un sentido de pertenencia hacia la investigación y, de esta manera, minimizando la resistencia al cambio.

Los valorados judiciales digitales, gracias a la tecnología blockchain, serán seguros, transparentes y rápidos para la ciudadanía en general. Sin embargo, la implementación efectiva requiere la priorización y visión de las autoridades, dado que, al tratarse de una institución pública, todo proyecto o investigación debe ser aprobado por la máxima autoridad ejecutiva.

RECOMENDACIONES

Se recomienda el desarrollo de una plataforma única con miras hacia el gobierno electrónico, considerando que, a largo plazo, el proceso de valorados deberá estar conectado de manera automatizada con los trámites de la institución. Esta integración evitaría la necesidad de realizar una interoperabilidad innecesaria.

Además, se sugiere la creación de una comisión de trabajo multidisciplinario que explore en profundidad otras áreas de aplicabilidad de la tecnología blockchain, evaluando su viabilidad, beneficios y desafíos. Esta misma comisión deberá proponer mejoras en los procesos donde se implemente la plataforma.

Es fundamental trabajar en un marco legal y regulatorio que permita incorporar el uso de la tecnología blockchain en la gestión de valorados judiciales. Esto garantizará la seguridad jurídica, la protección de los derechos fundamentales y la interoperabilidad con los sistemas existentes.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alvarado Bayo, M. d., & Supo Calderón, D. (2021). Blockchain y propiedad intelectual: Aplicando una tecnología innovadora en la gestión de derechos intangibles. *THEMIS Revista de Derecho*, 1(79), 345-357. <https://doi.org/10.18800/themis.202101.019>

- Callen, M. (2018). Re-diseño desobediente: Hackeos, re-mediaciones y reparaciones. *Inmaterial. Diseño, arte y sociedad*, 3(5), 5-19. <https://doi.org/10.46516/inmaterial.v3.44>
- Daf. (1 de marzo de 2019). Reglamento de aranceles y valores judiciales. Sucre, Chuquisaca, Bolivia. <https://bit.ly/3WpnElk>
- Martin Meneses, A. (2023). Blockchain e implicaciones procesales. *IUSETSCIENTIA*, 9(2), 145. <https://doi.org/10.12795/IETSCIENTIA>
- Maxat Kassen. (2022). Blockchain and e-government innovation: Automation of public information processes. *Information Systems*, 103(101862), 306-369. <https://doi.org/10.1016/j.is.2021.101862>
- Ramírez Martínez, I. F. (2013). Apuntes de metodología de la investigación: Un enfoque crítico. Servicios Gráficos PRISMA. <https://bit.ly/3MJ3vZD>
- Saint-Simon, H. (1814). De la réorganisation de la société européenne ou de la nécessité et des moyens de rassembler les peuples de l'Europe en un seul corps politique en conservant à chacun son indépendance nationale. En H. de Saint-Simon, *De la reorganización de la sociedad europea* (p. 33). Madrid, Instituto de Estudios Políticos.
- Tejedor Bielza, J. (2021). Transformación digital, blockchain, inteligencia artificial: Referencias y experiencias en Aragón. *European Review of Digital Administration & Law - Erdal*, 2(2), 59-74. <https://doi.org/9791259947529/08>
- Temitope, J., Ajayi, J., & Taiwo, T. (2022). Decentralized technology in the banking system. *CSCI 7090 - Term Paper*, 1(1), 1-18. <https://doi.org/10.13140/RG.2.2.12205.29924>
- Valencia Ramírez, J. P. (2020). Derecho, tecnología e innovación: Blockchain y contratos. *RITI SEICIT*, 8(16), 48. <https://doi.org/10.36825/RITI.08.16.005>





ARTÍCULOS DE COMENTARIOS JURÍDICOS

Álvaro Javier Quisbert Calderón

Ana Karen Zambrana Flores

Ángela Marisol Tirado Ramos

Blanca Carolina Chamón Calvimontes

Blanca Rosa Salomón Zarate

Claudia Marquez Rojas

Claudia Raful Padilla

Juan Pablo Portillo Ibáñez

Dante Luis Escobar Alconcé

Dante Miguel Marquez Montalvo

Erlan Alcaraz Carvajal

Dayana Vaca Suárez

Dayra Adriana Condori Vargas

Jorge Luis Foronda Butron

Eddy Gustavo Plata Mamani

Gregorio Aro Rasguido

Jaime Mauricio Saavedra Colque

Janeth Montaña Navia

Jheffersson Balboa Céspedes

Norma Alcoba Flores

Jorge Guillermo Alba Miranda

José Miguel Ortuño Valencia

Juan Carlos Berríos Albizu

Julieta Vanessa Aduviri Chura

Justino Avendaño Renedo

Mauricio Albaro Condori Quispe

Karen Loayza Dorado

Marina Claire Achocana

Lidoschka Rocío Roncal Zamora

Lorena Maureen Camacho Ramírez

María Delma Bustamante Justiniano

Erika Fabiola Mamani Nina

María Del Carmen Flores Elias

Blanca Hilda Flores Elias

Norah Nancy Alegría Cuba

Milton Guillermo Centella Navía

Melissa Aracelly Campos Duran

Patricia Wilma Medrano Ávila

Rene E. Jiménez Ortega

Richard Gustavo Caba Machaca

Roberto Escobar Torrez

Rodrigo Escobar Torrez

Rodolfo Bruno Rocha Yucra

Rodrigo René Cruz Apaza

Rubén Ayala Veizaga

Saúl Edmundo Gómez Molina

Sergio Romelio Villarroel Barahona

Simarh Fajardo Choque

Uriel Vedia Padilla

Jhon Saldias Arce

Tito Hans Medrano Villca

Orlando Saul Medrano Ramírez Walter

Alberto Vizcarra Loaiza

Diana Esther Escudero Loaiza

Yésica Quispe Arancibia

EL CONSENTIMIENTO, LA LIBERTAD SEXUAL Y EL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD

CONSENT, SEXUAL FREEDOM AND THE FREE DEVELOPMENT OF PERSONALITY

Álvaro Javier Quisbert Calderón¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

En la actualidad, tanto a nivel nacional como internacional, se están produciendo cambios significativos en relación con los delitos contra la libertad sexual. Estos cambios presentan nuevos retos dentro de las legislaciones penales de la región. En este contexto, el objetivo principal de este trabajo es identificar el libre desarrollo de la personalidad como un derecho fundamental innominado, así como analizar el consentimiento expreso y la imprescriptibilidad en el ámbito de la legislación penal boliviana, incluyendo el Anteproyecto de Ley de Protección Reforzada para Infantes, Niñas, Niños y Adolescentes.

PALABRAS CLAVE: libre desarrollo de la personalidad, libertad sexual, imprescriptibilidad, consentimiento, autodeterminación

ABSTRACT

Currently, both nationally and internationally, significant changes are taking place in relation to crimes against sexual freedom. These changes present new challenges within the region's criminal legislation. In this context, the main objective of this work is to identify the free development of personality as an unnamed fundamental right, as well as to analyze express

¹Licenciado en Derecho, Universidad Mayor de San Andrés, Maestrando en Derecho, Unidad de Postgrado UMSA, Especialidad en Derecho de Daños, Universidad de Salamanca España, Miembro del Instituto de Investigación Iberoamericano Apex Iuris- Sociedad de Derecho Constitucional, Procesal y Sociedad Perú, Gestor de Procesos Tribunal Departamental de Justicia La Paz, Profesor de Derecho Civil, Universidad Salesiana de Bolivia. Correo: alvaroq833@gmail.com - alvaro.quisbert.224@servicios.usalesiana.edu.bo

consent and imprescriptibility in the field of Bolivian criminal legislation, including the Draft Reinforced Protection Law. for Infants, Girls, Boys and Adolescents.

KEYWORDS: free development of personality, sexual freedom, imprescriptibility, consent, self-determination

INTRODUCCIÓN

La tesis principal de este trabajo se centra en identificar el derecho al libre desarrollo de la personalidad como un derecho fundamental innominado dentro de la legislación nacional. Para ello, se esgrimen conceptos y categorías comunes con otros ordenamientos constitucionales. Además, mediante la política criminal implementada por el Estado, se esbozan normativas que limitan, en cierta medida, la voluntad y las aspiraciones de los individuos en la sociedad. Aunque son necesarias las restricciones para ciertos grupos vulnerables, cuando estas limitaciones sobrepasan la autodeterminación de un ser humano, se considerarían ilegítimas. Esto se debe a que en estas interferencias no se contemplan aspectos económicos, sociales e incluso geográficos que determinan la conducta tanto de la víctima como del agresor.

En este contexto, resulta pertinente orientar el comentario jurídico bajo cuatro elementos clave. En primer lugar, se examina la relación entre el derecho al libre desarrollo de la personalidad y el derecho a la libertad sexual como sinónimo de autodeterminación. En segundo lugar, se identifica la eficacia social del catálogo

normativo de los delitos contra la libertad sexual. Tercero, se analiza el consentimiento expreso y la imprescriptibilidad en los delitos de índole sexual, tanto en el actual Código Penal como en el Anteproyecto de Ley de Protección Reforzada para Infantes, Niñas, Niños y Adolescentes. Finalmente, se establece que la relación entre los tres primeros escenarios servirá como respuesta al planteamiento de la urgencia de un cambio normativo, fundamentado en una perspectiva jurídica, doctrinal y jurisprudencial.

Para el presente artículo, se considerará con meridiana precisión la definición del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, reconociendo que este no es infinito. Por el contrario, presenta restricciones en el ejercicio de dichas libertades, de modo que no contravengan los derechos de terceros ni alteren el orden público.

Ya Jhon Rawls, en su afán de erigir una sociedad justa, indica en su obra *Teoría de la Justicia* que “cada persona posee una inviolabilidad fundada en la justicia que ni siquiera el bienestar de la sociedad en su conjunto puede atropellar” (Rawls, 1971). Además, señala que “la pérdida de la libertad para algunos se vuelve justa por el hecho de que

un mejor bien es compartido por otros”. Aquí se percibe claramente que existen libertades que no están sujetas a limitaciones estatales intrusivas en la intimidad de las personas, lo que puede acarrear serias consecuencias en su desarrollo personal. Esta intromisión también se contempla en un plano horizontal entre particulares.

En la estructura jurídica vigente, existen normas que limitan las aspiraciones personales de los individuos. Sin embargo, estas restricciones son válidas en la medida en que buscan proteger ciertos bienes jurídicos dignos de tutela. No obstante, las penalidades pueden ser desmedidas y desproporcionadas, constituyendo una especie de demagogia penal, sin considerar aspectos sociales y económicos que, en última instancia, resultan lesivos para la persona.

La relación que existe entre el libre desarrollo de la personalidad y la libertad sexual en un individuo determina, en primer lugar, la autodeterminación en relación a la forma en que desea desenvolverse en su intimidad. Este bien, ligado a la dignidad humana, se establece claramente en la obra de Kant, citado por Manuel Atienza en *Sobre la dignidad humana*, donde se argumenta que la persona debe ser considerada como “el ser racional como fin en sí mismo” (Atienza, 2022).

Por lo tanto, debe ser vista como un fin y no como un medio para alcanzar la plenitud,

la realización personal o, en otras palabras, la felicidad. Así, este apartado identifica que las restricciones estatales en relación con la libertad sexual no se ajustan a la realidad, penalizando conductas que, en primera instancia, son bienes jurídicos de la vida y, por ende, dignos de protección. Sin embargo, la forma en que se protege este bien jurídico no resulta eficaz para salvaguardarlo, así como otros derechos colaterales.

El profesor chileno Humberto Nogueira Alcalá se refiere al tema de la dignidad, afirmando que “las personas nunca pueden ser instrumentos, sino que siempre, por su dignidad, reclaman un respeto de ser siempre sujetos y no objetos, por ser siempre fin en sí mismos”. Esto coincide con la visión kantiana, subrayando que la dignidad de la persona implica reconocer al otro como a uno mismo en las relaciones interpersonales. Asimismo, corresponde al Estado reconocer, garantizar y promover la dignidad y los derechos humanos, eliminando los obstáculos que se oponen a ello (Alcalá, 2003).

Bajo estos fundamentos, queda claro que el derecho al libre desarrollo de la personalidad es ampliamente reconocido por su relevancia entre los derechos fundamentales, especialmente en relación al derecho a la libertad sexual. A partir de aquí, queda como tarea pendiente el análisis comparativo del articulado de los delitos contra

la libertad sexual, estableciendo puntos de coincidencia con otras legislaciones.

Se hará énfasis en el importante rol que juega el consentimiento en materia penal, específicamente en los delitos contra la libertad sexual, y en el cambio de paradigma que eliminaría presunciones o suposiciones sobre conductas tácitas de la víctima que determinen un virtual asentimiento de voluntad. Asimismo, se analizará la cuestión del tipo penal que resta valor al consentimiento expreso desde todo punto de vista válido para un menor de edad que oscile entre los catorce y dieciocho años, lo que podría constituir una eximente de responsabilidad penal para el presunto agresor.

Por último, se abordará la imprescriptibilidad como un elemento esencial para la persecución penal. El transcurso del tiempo, sumado al silencio (es decir, la no denuncia), frustra las posibilidades de justicia para un sector vulnerable de la sociedad, como son las niñas, niños y adolescentes. La recomendación de los organismos internacionales sobre este tema, desde hace tiempo, es que se modifique la normativa penal en la región, considerando que muchos autores de estos delitos quedan en la impunidad y que muchas víctimas padecen traumas que, en muchos casos, perduran toda la vida.

Todos estos elementos serán analizados en la conclusión del trabajo, identificando si el problema es jurídico penal, político o social. Sin

embargo, queda claro que la resolución de este problema está en manos del juez, quien, en última instancia, aplica la norma. Es decir, el problema radica en quien lee y aplica la ley en sí.

DESARROLLO

Para entender el Derecho al Libre Desarrollo de la Personalidad (DLDP) en el contexto constitucional, es fundamental reconocer que la personalidad, desde una perspectiva jurídica, se refiere a aquellos sujetos capaces de adquirir derechos y contraer obligaciones. Sin embargo, este concepto va más allá de la mera capacidad jurídica. En la complejidad de su definición, la personalidad abarca rasgos que individualizan a cada persona, considerando tanto factores psicológicos como sociales.

El Dr. Alberto Mateo Alonso, en su obra, describe la personalidad como una “síntesis integrativa dinámico-evolutiva de los factores biológicos, psicológicos y sociales” (Alonso, 1960, p. 94). A partir de esta conceptualización, se puede visualizar un esquema tridimensional de la personalidad que inicia en la fecundación y concluye en la muerte, compuesto por esos tres factores. De este modo, el DLDP debe contemplarse desde el momento de la concepción, integrando elementos evolutivos y sociales que se desarrollan a lo largo de la vida del individuo, en su interacción con otros en la sociedad.

El DLDP, aunque no siempre definido de manera precisa en las legislaciones, se considera

un derecho residual, emanado del derecho a la libertad en su sentido más amplio. Este derecho se enmarca en los derechos fundamentales, siendo reconocido como un derecho innominado en diversas constituciones. Según la jurisprudencia del Tribunal Federal alemán, el DLDP se define como un “derecho general de la personalidad”, que protege acciones, situaciones y posiciones jurídicas de su titular (Alexy, 1993, p. 334).

En la Constitución de Bonn de 1949, el Estado alemán reconoce explícitamente el DLDP. De igual forma, la Constitución peruana de 1979 menciona este derecho en su Artículo 2.1, aunque la actual, de 1993, no lo menciona directamente; no obstante, su reconocimiento se ha mantenido en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

En el caso de Bolivia, la Constitución de 2009 no menciona el DLDP de manera explícita, pero se considera implícito en varios artículos (artículos 8 II, 9 II, y 14 II-IV) y ha sido desarrollado en jurisprudencia, como en la Sentencia 051/2004. El Tribunal Constitucional Plurinacional ha reafirmado este derecho, especialmente en lo que respecta a la libertad sexual, como se menciona en la Sentencia 0076/2017.

- Anivel internacional, varios instrumentos reconocen el DLDP, incluyendo:
- La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, en su Art. 4.

- La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en su Art. 28.
- La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en sus Art. 11 y 32.2.
- La Declaración Universal de los Derechos Humanos, en los Art. 1, 22 y 26.2.

A partir de lo expuesto, se establece que el DLDP, aunque no siempre explícitamente reconocido en los ordenamientos jurídicos, está implícitamente presente como un derecho humano fundamental. Este derecho tiene un impacto significativo en diversas áreas de la vida humana, incluyendo la autodeterminación reproductiva, las decisiones sobre maternidad, el ejercicio profesional y las relaciones amorosas y sexuales. La relevancia de estos aspectos será analizada más a fondo en el desarrollo de esta investigación.

El Derecho al Libre Desarrollo de la Personalidad (DLDP) es un derecho fundamental que se irradia a todo el ordenamiento jurídico de un Estado. Este derecho no se limita únicamente a los derechos clásicos de defensa del ciudadano, sino que también abarca un conjunto de valores objetivos que son válidos para todas las esferas del derecho (Rodríguez, 2024). En este contexto, la libertad sexual se considera una manifestación crucial del DLDP.

La libertad sexual se define como el derecho que tienen las personas a decidir sobre su

propia sexualidad. Esto incluye la capacidad de elegir libremente a sus parejas, decidir sobre su orientación sexual y ejercer su sexualidad de manera consensuada. La libertad sexual es, por tanto, una expresión del DLDP que permite a los individuos desarrollar su personalidad de manera integral.

Sin embargo, la libertad sexual puede verse interferida por la intervención del Estado, especialmente en el caso de grupos etarios vulnerables. En el rango de edad de 14 a 18 años, la cuestión del consentimiento se convierte en un aspecto crítico, ya que, en muchas legislaciones, el consentimiento de menores de edad no es considerado válido para ciertos actos sexuales. Esto se debe a la preocupación por la protección de los jóvenes, quienes pueden no estar en condiciones de dar un consentimiento informado debido a su falta de madurez emocional y experiencia.

Es importante subrayar que, aunque el consentimiento se convierte en un tema complejo en el caso de menores, esto no debe ser interpretado como una justificación para no abordar adecuadamente los delitos de violación o abuso sexual. En estos casos, el consentimiento es irrelevante, y la ley debe proteger a las víctimas, independientemente de su edad.

En el desarrollo de este tema, es esencial analizar cómo la legislación y la jurisprudencia abordan el DLDP y la libertad sexual,

especialmente en lo que respecta a la protección de los menores. Además, se debe considerar cómo las intervenciones estatales pueden ser equilibradas con la necesidad de proteger los derechos individuales, garantizando al mismo tiempo que se respeten las libertades personales.

A medida que avancemos en esta investigación, se hará hincapié en las implicaciones del DLDP en la libertad sexual y cómo estas interacciones afectan a los individuos, especialmente a aquellos que pertenecen a grupos vulnerables. También se explorarán las medidas que se pueden implementar para asegurar una mayor protección de los derechos sexuales de todos, sin comprometer la dignidad y la autonomía de las personas.

El presente análisis se centra en la imprescriptibilidad de los delitos contra la libertad, específicamente aquellos que afectan a infantes y adolescentes. Es esencial considerar las consecuencias que la estigmatización, la vergüenza y la revictimización pueden tener en las víctimas de estos delitos. Esto puede generar un ambiente de intimidación, donde no solo el agresor, sino también las autoridades encargadas de la investigación, juegan un papel crucial en la experiencia de la víctima.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), en su recomendación 130 del 30 de noviembre de 2017, sugiere la ampliación de los plazos de prescripción de los delitos

cometidos contra niñas, niños y adolescentes, abogando por la imprescriptibilidad de los delitos graves. Este enfoque busca garantizar que las víctimas tengan la oportunidad de buscar justicia, sin la presión del tiempo que podría obstaculizar su capacidad para hacerlo.

En el contexto de la libertad sexual, es relevante observar que el anteproyecto de ley no aborda adecuadamente los cambios necesarios en relación con los delitos de violación, especialmente en el Art. 308. Este artículo parece centrarse exclusivamente en la protección de infantes y adolescentes, dejando de lado la necesidad de una revisión más amplia que incluya la libertad sexual de personas adultas.

El anteproyecto presenta un cambio de paradigma en la consideración del consentimiento en los delitos contra la libertad sexual. Se establece que el consentimiento debe ser expreso y no podrá inferirse del silencio o la falta de resistencia de la víctima. Esta especificación busca prevenir la revictimización durante el proceso judicial y está alineada con estándares internacionales que abordan la violencia contra mujeres y niñas.

Los estándares internacionales para determinar la falta de consentimiento incluyen:

- Capacidad para consentir
- Voluntariedad

- Comunicación
- Revocabilidad
- Contexto
- Evidencia

Estos parámetros se extraen de diversos instrumentos internacionales, como la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará). La importancia de estos estándares radica en su capacidad para proporcionar un marco sólido que proteja los derechos de las víctimas y evite la revictimización.

El anteproyecto elimina el delito de estupro, pero establece que aquellos que utilicen seducción, engaño o coacción para realizar actos sexuales con personas de entre 16 y 18 años enfrentarán penas privativas de 15 a 20 años. Esto puede llevar a la confusión, ya que las condiciones del delito son similares a las del estupro, con la única diferencia en la horquilla de las penas y el rango etario.

Si en el Art. 308, párrafo IV, no se configura el uso de medios comisivos y existe consentimiento expreso, las relaciones entre adultos mayores de 22 años y adolescentes de entre 16 y 18 años quedarían exentas de responsabilidad penal.

Esto podría interpretarse como un avance en la autodeterminación de la libertad sexual y en el ejercicio del DLDP de los adolescentes.

Sin embargo, es crucial considerar el contexto en el que se implementará este anteproyecto. Según el informe del Estado Mundial de la Infancia 2016 de UNICEF y la Investigación Defensorial 2021, se reporta que aproximadamente 109 embarazos en niñas y adolescentes de 10 a 19 años ocurren diariamente en el país. Estas cifras evidencian la necesidad de abordar de manera integral la situación económica, geográfica y social que enfrenta la infancia y adolescencia en el país.

El anteproyecto de ley de protección reforzada para infantes, niñas, niños y adolescentes tiene potenciales avances en la protección de los derechos de este grupo vulnerable, especialmente en lo que respecta a la imprescriptibilidad de los delitos graves y la redefinición del consentimiento. Sin embargo, es fundamental que el enfoque de la legislación no se limite a la protección de menores, sino que también contemple el contexto social y económico en el que viven, garantizando así un marco más amplio de derechos que promueva la autodeterminación y la libertad sexual en todas las edades.

CONCLUSIONES

En la actualidad, los avances tecnológicos y la irrupción de la información a través de

redes sociales presentan nuevos desafíos para la sociedad, especialmente para la infancia y la adolescencia. Es fundamental que la normativa penal se adapte rápidamente para abordar estos nuevos escenarios nocivos. Tratar de ocultar o restringir las libertades de los jóvenes no solo es ineficaz, sino que también limita su desarrollo personal. Por lo tanto, garantizar las libertades y su disfrute recae en las autoridades, quienes deben adecuar las normas de forma urgente para responder a las exigencias de las sociedades modernas.

El DLDP es crucial para que adolescentes, niñas y niños desarrollen sus habilidades y derechos. Este derecho implica tanto peligros como beneficios; es aquí donde la responsabilidad de las autoridades, padres y educadores se vuelve fundamental. Deben fomentar un ambiente que potencie la autodeterminación y el crecimiento personal de los jóvenes.

Es imperativo abrir un mayor debate en torno al anteproyecto de ley relacionado con los delitos contra la libertad sexual. Temas centrales como el consentimiento expreso y la revisión de la eficacia social de establecer la edad entre 16 y 18 años requieren atención. Esta limitación puede restringir el desarrollo personal de los adolescentes, y es necesario considerar sus implicaciones en el contexto más amplio de sus derechos y libertades.

La orientación hacia un código penal moderno debe tener en cuenta las recomendaciones académicas y jurisprudenciales. Es esencial evitar la hipertrofia penal y el populismo punitivo, que pueden desvirtuar la justicia. Al abordar estas cuestiones, se debe recordar la perspectiva de Jhon Rawls, quien afirmaba que en una sociedad justa, las libertades básicas son innegociables y los derechos, asegurados por la justicia, no deben estar sujetos al regateo político ni a los cálculos de intereses sociales. Esto subraya la importancia de construir un marco legal que respete y proteja las libertades fundamentales de todos los individuos, en particular de los más vulnerables.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alcalá, H. N. (2003). *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*. Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Alemana, C. (1949). *Ley de Bonn*.
- Alexy, R. (1993). *Teoría de los derechos fundamentales*. Centro de Estudios Constitucionales.
- Alonso, A. M. (1960). *Esquema dinámico-evolutivo de la personalidad*. Caracas.
- Amarista, F. J. (2005). Scielo. https://ve.scielo.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0367-47622005000100002
- Atienza, M. (2022). *Sobre la dignidad humana*. Trotta.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2017). *Hacia la garantía efectiva de los derechos de niñas, niños y adolescentes: Sistemas nacionales de protección*. OEA.
- Defensoría del Pueblo. (2021). *Informe defensorial*. Estado Plurinacional de Bolivia.
- García, C. M. (2023). *Angulo Losada vs. Bolivia: Sanción para el Estado, impunidad para el violador*. Agenda Estado de Derecho. <https://agendaestadodederecho.com/angulo-losada-vs-bolivia-sancion-para-el-estado-impunidad-para-el-violador/>
- Gradis, E. (2012). *Delitos sexuales*. México.
- Ministerio de Justicia. (2024). *Anteproyecto de ley de protección reforzada para infantes, niñas, niños y adolescentes*. La Paz, Bolivia.
- Rawls, J. (1971). *Teoría de la justicia*. The Belknap Press.
- Rodríguez, G. V. (2024). *El consentimiento en los delitos sexuales*.
- Sentencia Constitucional Plurinacional N° SCP 0076/2017 (9 de noviembre de 2017). Tribunal Constitucional Plurinacional.

ALIENACIÓN PARENTAL

PARENTAL ALIENATION

Ana Karen Zambrana Flores ¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente trabajo tiene como objetivo analizar el síndrome de alienación parental, entendido como una forma de violencia o patología ejercida por algunos padres sobre sus hijos. Este fenómeno se presenta cuando uno de los progenitores obstaculiza la relación del niño con el otro, restringiendo el contacto y la convivencia. La alienación parental constituye una forma de maltrato que, desafortunadamente, aún no se encuentra regulada en la legislación boliviana. Sin embargo, la legislación comparada muestra que en diversos países el síndrome de alienación parental se encuentra tipificado y considerado un delito. Este artículo plantea la necesidad de que en Bolivia se promulgue una ley que regule y sancione estos actos de violencia, incorporándolos al Código Penal para proteger los derechos del menor y fomentar relaciones familiares equilibradas.

PALABRAS CLAVE: alienación, parental, síndrome, violencia, enfermedad

ABSTRACT

The objective of this work is to analyze the parental alienation syndrome, understood as a form of violence or pathology exercised by some parents on their children. This phenomenon occurs when one of the parents hinders the child's relationship with the other, restricting contact and coexistence. Parental alienation constitutes a form of abuse that, unfortunately, is not yet regulated in Bolivian legislation. However, comparative legislation shows that in various countries parental alienation syndrome is classified and considered a crime. This article raises the need for a law to

¹ Carrera de Derecho, Universidad Mayor de San Simón, Maestrante, Universidad Gabriel Rene Moreno, Abogada, Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. Correo: lic.karenzf@gmail.com

be enacted in Bolivia that regulates and punishes these acts of violence, incorporating them into the Penal Code to protect the rights of minors and promote balanced family relationships.

KEYWORDS: Alienation, Parental, Syndrome, Violence, Illness

INTRODUCCIÓN

La creciente preocupación por la alienación parental ha evidenciado un aumento alarmante en el uso manipulativo de los hijos menores en casos de separación contenciosa. Este fenómeno, manifestado principalmente en disputas de custodia tras el divorcio, ha captado una atención creciente en los ámbitos jurídico y social. No obstante, y a pesar de su considerable impacto en el bienestar infantil, el fenómeno carece de un reconocimiento adecuado tanto por parte de los operadores de justicia como del público en general, especialmente en Bolivia.

El término Síndrome de Alienación Parental (SAP), acuñado en 1985 por el médico clínico Richard Gardner, describe una situación en la que un progenitor manipula al hijo para que desarrolle una actitud negativa e injustificada hacia el otro progenitor. Gardner identifica este síndrome como un trastorno que surge en contextos de separación o divorcio conflictivo, donde el niño, influido por uno de sus padres, inicia una campaña de desprestigio contra el otro. Dicha manipulación puede adoptar distintas formas, desde acciones directas de alienación hasta omisiones que afectan el contacto entre el niño y el progenitor alienado.

A pesar de la creciente preocupación, la legislación de familia en Bolivia no contempla específicamente el síndrome de alienación parental, lo que refleja una falta de reconocimiento normativo y de comprensión integral del fenómeno. Esta omisión responde a varios factores, como la ausencia de consenso internacional en cuanto al reconocimiento del síndrome, la carencia de un marco legal específico, y el debate en torno a su definición e impacto.

En contraste, diversos países han comenzado a integrar el concepto de alienación parental en sus legislaciones. En México, la ley aborda el fenómeno con medidas específicas para proteger el bienestar del menor. Argentina y Brasil han incluido aspectos relacionados en sus sistemas legales, aunque con distintos niveles de especificidad y enfoque. Esta variabilidad en el tratamiento legislativo resalta la necesidad de desarrollar y adaptar políticas y leyes que reflejen una comprensión profunda y actualizada del problema.

El presente comentario jurídico tiene como objetivos definir el síndrome de alienación parental, identificar las razones jurídicas por las cuales no está regulado en la legislación boliviana, y analizar los enfoques legislativos en países como México, Argentina y Brasil.

Al proporcionar un análisis comparativo de diferentes legislaciones, se busca facilitar la identificación de buenas prácticas y contribuir al desarrollo de políticas y leyes efectivas para proteger el bienestar infantil en contextos de separación conflictiva.

El reconocimiento y abordaje efectivo del síndrome de alienación parental requiere no solo una actualización normativa, sino también un enfoque multidisciplinario que integre a profesionales del derecho, la psicología y otras áreas relevantes. Esta investigación aspira a contribuir a dicho diálogo, con la esperanza de que las conclusiones y recomendaciones resultantes impulsen un marco legal más sólido y protector para los menores afectados por la manipulación parental.

DESARROLLO

La manipulación de los hijos menores en casos de separación contenciosa es un fenómeno alarmante que ha aumentado de manera notable, a la par de una falta de reconocimiento adecuado tanto por parte de los operadores de justicia como del público en general.

En Bolivia, la legislación familiar actual no reconoce el Síndrome de Alienación Parental (SAP), en parte debido a que se trata de un concepto aún no plenamente definido en la psicología y que continúa generando controversia a nivel internacional. Esta falta de reconocimiento normativo contribuye a una

comprensión limitada y a un abordaje ineficaz del problema en el ámbito legal.

Para abordar esta cuestión, resulta fundamental definir el síndrome de alienación parental, identificar los motivos jurídicos por los cuales no está regulado en la legislación boliviana y analizar el tratamiento legislativo comparado en países como México, Argentina y Brasil.

Según Carvajal (2021), el síndrome de alienación parental se presenta como un trastorno infantil que surge, principalmente, en contextos de divorcio, especialmente en disputas de custodia. Su característica principal radica en que el menor desarrolla una campaña de desprestigio injustificada contra uno de sus padres, una conducta influida por la manipulación del otro progenitor y reforzada por la contribución del propio niño en la difamación del progenitor afectado.

Gonzales (2021) señala que el término Alienación Parental fue introducido en 1985 por el médico clínico Richard Gardner, quien desarrolló esta teoría en su experiencia como perito judicial en disputas de custodia. Gardner define el síndrome como un trastorno que emerge en situaciones de separación conflictiva, en las que un progenitor programa psicológicamente al hijo para que rechace al otro, lo cual desestabiliza las relaciones familiares. Para Gardner, el síndrome es el resultado de una combinación de manipulación activa del

progenitor alienador y la participación del niño en el desprestigio del progenitor alienado.

Por su parte, Muñoz (2024) identifica diversos tipos de alienación parental, según la forma en que se lleve a cabo la manipulación:

Alienación Parental Activa: El progenitor alienador toma medidas directas para influir negativamente en el niño hacia el otro progenitor, como hablar mal de él, sabotear las visitas o la comunicación.

Alienación Parental Pasiva: Aunque el progenitor no influye directamente, permite que otras personas afecten negativamente la percepción del niño sobre el otro progenitor.

Alienación Parental por Omisión: El progenitor alienador omite información importante o no promueve el contacto entre el niño y el progenitor alienado.

Alienación Parental por Descalificación: El progenitor desacredita sistemáticamente al otro progenitor, proyectándolo como incompetente, poco confiable o peligroso.

Alienación Parental por Manipulación Emocional: Se emplean tácticas emocionales para inducir culpa o miedo en el niño, manipulando sus sentimientos para fomentar el rechazo hacia el otro progenitor.

De acuerdo con Magne Aliaga (2022), en Bolivia la alienación parental no está regulada

debido a varios factores jurídicos, entre los cuales destacan:

Falta de Reconocimiento Internacional: La alienación parental no cuenta con un reconocimiento oficial universal, como por parte de la Organización Mundial de la Salud (OMS) o la Asociación Americana de Psicología (APA), lo que dificulta su incorporación como un estatus jurídico formal en Bolivia.

Ausencia de un Marco Legal Específico: El Código de Familia boliviano y la Ley General para la Defensa de los Derechos de la Niñez y Adolescencia no contemplan disposiciones específicas sobre alienación parental.

Falta de Definición Psicológica Clara: La definición del síndrome de alienación parental es heterogénea y su validez sigue siendo objeto de debate en la comunidad científica y legal.

Controversia y Debate: La controversia en torno a la validez diagnóstica y al impacto de la alienación parental ha generado reticencia legislativa para incluir el concepto sin un consenso y evidencia suficiente.

Enfoque Tradicional en Derecho de Familia: La legislación boliviana se centra en enfoques tradicionales, priorizando la protección del menor sin adoptar nuevas teorías psicológicas emergentes.

Necesidad de Reformas Legales: Para que un concepto como la alienación parental sea

regulado, es necesario un proceso legislativo extenso y complejo, con un desarrollo de propuestas, debates y aceptación por parte de los actores jurídicos.

Estos factores ilustran las razones por las que la alienación parental no se encuentra actualmente regulada en Bolivia, y enfatizan la necesidad de mayor consenso y desarrollo normativo.

Con el fin de brindar una visión integral y comparar cómo se aborda la alienación parental en distintos contextos legales, este trabajo presenta un análisis comparativo de la legislación en México, Argentina y Brasil. Este enfoque facilita la identificación de buenas prácticas y fomenta el desarrollo de políticas y leyes efectivas para proteger el bienestar infantil en casos de separación conflictiva.

Alienación Parental		
México	Argentina	Brasil
<p>El Artículo 323 Septimus del Código Civil del Estado Federal de México establece la alienación parental como una forma de violencia familiar, definiéndola específicamente como una conducta de manipulación ejercida por un integrante de la familia, que altera la conciencia de un menor con el fin de impedir, obstaculizar o destruir el vínculo con uno de sus progenitores. Si esta conducta es realizada por uno de los padres, y comprobada mediante las pruebas pertinentes, el progenitor alienador puede ser sancionado con la suspensión de la patria potestad, así como del régimen de visitas y convivencia.</p> <p>El artículo distingue entre grados de alienación parental (leve, moderado y severo) para determinar el tipo de intervención:</p> <p>Alienación leve o moderada: En estos casos, si el progenitor alienador posee la guarda y custodia, esta será transferida inmediatamente al progenitor no alienador.</p>	<p>La normativa en Argentina establece sanciones penales para padres o terceros que obstruyan o impidan ilegalmente el contacto de menores con sus padres no convivientes, buscando proteger el derecho de los menores a mantener vínculos familiares tras una separación.</p> <p>Los principales artículos de esta regulación son:</p> <p>Artículo 1: Impone una pena de prisión de uno a doce meses a quien, de forma ilegal, impida el contacto de un menor de edad con su progenitor no conviviente. Si el menor tiene menos de diez años o padece alguna discapacidad, la sanción se incrementa a entre seis meses y tres años de prisión.</p> <p>Artículo 2: Sanciona a quien mude ilegalmente de domicilio al menor con el propósito de dificultar el contacto con el progenitor no conviviente. En estos casos, si el cambio de residencia se realiza al extranjero sin autorización judicial,</p>	<p>La normativa en Brasil sobre la alienación parental busca proteger los derechos de los niños y adolescentes en el contexto de disputas familiares. A continuación, se resumen los puntos clave de la ley:</p> <p>Ley sobre Alienación Parental en Brasil</p> <p>Artículo 1. La ley establece un marco para abordar la alienación parental, definiéndola como un acto de interferencia que afecta la relación entre un niño o adolescente y uno de sus progenitores.</p> <p>Sección 2. Se considera alienación parental cualquier conducta promovida o inducida por un padre, abuelo o persona que tenga autoridad, custodia o supervisión sobre el niño o adolescente, que cause desprecio o impida la creación y mantenimiento de vínculos con el otro progenitor.</p> <p>Ejemplos de conductas de alienación parental incluyen:</p>

<p>Alienación severa: Cuando el grado de alienación parental es severo, el menor no permanecerá bajo el cuidado del progenitor alienador ni de su familia; además, se suspenderá cualquier contacto entre el menor y el progenitor alienador. En su lugar, el menor recibirá el tratamiento que un especialista haya indicado.</p> <p>En situaciones donde, por la edad del menor, no sea viable que este viva con el progenitor no alienador, el departamento de psicología del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal evaluará a los familiares cercanos para decidir quién se encargará de su cuidado temporalmente, mientras recibe el tratamiento adecuado para su alienación.</p> <p>Finalmente, el artículo dispone que el tratamiento terapéutico para el menor alienado será proporcionado en el Departamento de Alienación Parental del Servicio Médico Forense del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.</p>	<p>Las penas se elevan al doble del mínimo y a la mitad del máximo establecido inicialmente.</p> <p>Artículo 3: Obliga al tribunal a restablecer el contacto del menor con el progenitor no conviviente en un plazo no mayor a diez días. Además, se permite al juez disponer un régimen de visitas provisorio por hasta tres meses, o hacer cumplir el régimen establecido previamente. El tribunal también deberá remitir los antecedentes a la justicia civil para su análisis y seguimiento.</p> <p>Artículo 4: Incorpora el “impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes” como una figura penal en el Código Penal, reflejando la gravedad de esta conducta en el marco de la legislación argentina.</p> <p>Esta ley actúa como un complemento del Código Penal argentino y busca, a través de sus disposiciones, promover y proteger el derecho de los menores a un contacto efectivo con ambos padres, incluso en contextos de separación o conflicto familiar.</p>	<p>Campañas de descalificación de la conducta del otro progenitor.</p> <p>Obstaculización del ejercicio de la patria potestad.</p> <p>Impedimento del contacto del niño con el otro progenitor.</p> <p>Omisión de información relevante sobre el niño o adolescente, como educación y salud.</p> <p>Presentación de denuncias falsas contra el otro progenitor o su familia.</p> <p>Cambio injustificado de domicilio para dificultar la convivencia.</p> <p>Sección 3. La realización de actos de alienación parental se considera una violación del derecho fundamental de los niños y adolescentes a una vida familiar saludable, y se clasifica como abuso moral.</p> <p>Artículo 4. Cuando se declare un acto de alienación parental, se priorizará su tramitación en el sistema judicial. El juez tomará medidas provisionales urgentes para proteger la integridad psicológica del niño o adolescente, facilitando el contacto y la relación con el progenitor alienado.</p> <p>La legislación brasileña aborda de manera directa la problemática de la alienación parental, estableciendo medidas para prevenir y sancionar conductas que afecten el bienestar de los niños y adolescentes. Esto incluye la intervención judicial para garantizar su derecho a mantener vínculos familiares saludables, incluso en situaciones de conflicto entre progenitores.</p>
--	--	---

CONCLUSIONES

La Alienación Parental, tal como la definen Carvajal (2021) y Gonzales (2021), se establece como un fenómeno que ocurre predominantemente en el contexto de disputas de custodia tras el divorcio. Introducido por Richard Gardner en 1985, este concepto describe cómo un progenitor manipula al niño para que desarrolle una actitud negativa e injustificada hacia el otro progenitor. La influencia manipuladora y la participación activa del niño en la difamación del progenitor alienado son aspectos centrales de este trastorno.

Según Carvajal (2021), la característica principal de la Alienación Parental es la campaña de desprestigio que el niño lleva a cabo contra uno de sus padres, impulsada por la manipulación del progenitor alienador. Esta manifestación del síndrome destaca la complejidad de las dinámicas familiares en casos de disputa de custodia.

Existen diversas formas de manifestación de la Alienación Parental. Muñoz (2024) identifica las siguientes:

Alienación Activa: El progenitor alienador toma acciones directas para influir negativamente en el niño contra el otro progenitor, como hablar mal o sabotear visitas.

Alienación Pasiva: El progenitor alienador no interviene para evitar la influencia negativa

del niño, permitiendo que otras fuentes influyan en el rechazo.

Alienación por Omisión: Se refiere a la falta de promoción del contacto entre el niño y el otro progenitor, así como a la omisión de información relevante.

Alienación por Descalificación: El progenitor alienador desacredita sistemáticamente al otro progenitor, presentándolo como incompetente o peligroso.

Alienación por Manipulación Emocional: Incluye tácticas emocionales para inducir sentimientos de culpa o miedo en el niño, manipulando sus emociones para fomentar el rechazo.

La evidencia presentada por Carvajal y Gonzales subraya cómo la Alienación Parental puede desestabilizar profundamente la relación entre el niño y el progenitor alienado, afectando negativamente su bienestar emocional y psicológico. La variedad de manifestaciones identificadas por Muñoz resalta la necesidad de un enfoque multifacético para abordar este problema.

La diversidad de formas en que se manifiesta la Alienación Parental indica la importancia de desarrollar estrategias de intervención efectivas y una regulación clara en el ámbito legal. Es fundamental que tanto los profesionales de la salud mental como los operadores de justicia reconozcan y aborden estos comportamientos

para proteger el bienestar del niño y mantener la equidad en las disputas de custodia.

Con respecto a la falta de regulación de la Alienación Parental en Bolivia, esta se debe a la ausencia de reconocimiento internacional, la falta de un marco legal específico, la controversia sobre su definición, el enfoque tradicional en el derecho de familia y la necesidad de reformas legales.

Estos factores subrayan la importancia de desarrollar un consenso amplio sobre la necesidad de abordar la Alienación Parental a nivel legal. Es crucial promover un diálogo entre expertos en derecho, psicología y otras disciplinas relevantes para construir un marco legislativo que proteja los derechos y el bienestar de los niños en situaciones de custodia conflictiva. La falta de regulación actual refleja una oportunidad para revisar y actualizar las normativas, integrando conceptos emergentes y garantizando una protección más efectiva para los menores afectados por la manipulación parental.

Finalmente, en cuanto a la legislación comparada, se concluye que México ha desarrollado una legislación más detallada y especializada sobre la Alienación Parental, mientras que Argentina y Brasil han incorporado aspectos relacionados dentro de sus sistemas legales, aunque con diferentes grados de especificidad.

México se destaca por su enfoque sistemático y la integración de medidas específicas y servicios especializados, mientras que Argentina y Brasil abordan el problema en el contexto de normas más generales sobre el contacto parental y la protección de los derechos del menor. La diversidad en los enfoques legales resalta la importancia de continuar desarrollando y refinando las leyes para abordar eficazmente la Alienación Parental, garantizando la protección integral de los derechos y el bienestar de los niños en situaciones de custodia conflictiva.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Carvajal, L. A. (2021). El síndrome de alienación parental y la instrumentalización del hijo menor de edad en los procesos de disolución del vínculo familiar. Tesis de licenciatura, Universidad de Antioquia.
- Código Civil (2007). Gaceta Oficial de la República de Argentina.
- Código Civil (2016). Gaceta Oficial del Estado Federal de México.
- Código Civil (2016). Gaceta Oficial de la República de Brasil.
- González Jurado, J. B. (2021). La alineación parental y el derecho superior del menor. Tesis de licenciatura, UNIANDÉS.
- Magne Aliaga, G. A. (2022). Necesidad de incorporar en el Art. 153 de la Ley N. 548



el Síndrome de alienación parental como infracción por violencia contra niños, niñas y adolescentes para restituir la relación filial con el progenitor afectado. Tesis de licenciatura, UMSA.

Muñoz Gonzales, V. Y., & Regalado Carhuatocto, K. D. P. (2024). Problemática de tenencia de menor debido a la alienación parental en los juzgados de familia Chiclayo 2020-2021. Tesis, Universidad Señor de Sipán.

LA PRETENSIÓN INNOMINADA DE RECONOCIMIENTO DE UNIONES IRREGULARES CON FINES PATRIMONIALES

THE UNNOMINATED CLAIM FOR RECOGNITION OF IRREGULAR UNIONS FOR PATRIMONIAL PURPOSES

Ángela Marisol Tirado Ramos ¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El trabajo realizado sobre el proceso innominado de unión libre irregular con fines patrimoniales presenta un análisis descriptivo y analítico de los conceptos y elementos que lo conforman. Se considera necesario exponer este tema, dado que la normativa familiar vigente no lo contempla y su desarrollo es limitado tanto en la doctrina como en la jurisprudencia nacional. Sin embargo, su estudio es crucial debido a los efectos que produce en el ámbito personal y patrimonial, así como en los derechos y deberes de los cónyuges. A partir del análisis efectuado, se ha identificado que existe escaso aporte de las fuentes del derecho, lo que indica la necesidad de profundizar en este tema. Es innegable que las parejas constituyen este tipo de familia, y al acudir al Órgano Judicial, es fundamental proporcionar una solución a su problemática, especialmente en lo que respecta a los efectos patrimoniales de los gananciales.

PALABRAS CLAVE: pretensión, innominada, unión libre, patrimonial.

ABSTRACT

The work carried out on the unnamed process of irregular free union for patrimonial purposes presents a descriptive and analytical analysis of the concepts and elements that make it up. It is

¹ *Licenciada en Derecho, Juez Público de Familia, Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba.
Correo: angelamarti31@gmail.com*

considered necessary to expose this issue, given that current family regulations do not contemplate it and its development is limited both in doctrine and in national jurisprudence. However, its study is crucial due to the effects it produces in the personal and property sphere, as well as in the rights and duties of the spouses. From the analysis carried out, it has been identified that there is little contribution from the sources of law, which indicates the need to delve deeper into this topic. It is undeniable that couples constitute this type of family, and when going to the judicial body, it is essential to provide a solution to their problem, especially with regard to the property effects of marital property.

KEYWORDS: claim, unnamed, free union, patrimonial.

INTRODUCCIÓN

La unión libre es un instituto del derecho de familia que, según Paz (2015), ha revolucionado el concepto de matrimonio y de unión libre a través de la Ley 603. Esta ley establece que su existencia se presume cuando, en las relaciones interpersonales, se mantienen aspectos de cohabitación, singularidad y estabilidad. Así, la unión libre es reconocida y protegida como un tipo de familia, con el objetivo de garantizar derechos, facultades, deberes y obligaciones tanto para los cónyuges como para los hijos, abarcando aspectos patrimoniales y personales, siempre y cuando se cumplan los requisitos de constitución.

La ley establece que, para constituir una unión libre, es necesario cumplir con ciertos requisitos, como estabilidad, singularidad, trato conyugal, edad, consentimiento y un proyecto de vida en común. En caso de que falte alguno de estos requisitos, la jurisprudencia y doctrina la denominarán unión libre irregular.

La unión libre irregular, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia (TSJ) en el Auto Supremo N° 660/2014, se define de la siguiente manera: “Cuando en la unión de varón y mujer no concurren los requisitos establecidos por los arts. 44 y 46 al 50 del Código de Familia —edad, libertad de estado, consanguinidad, ausencia de afinidad, prohibición por vínculos de adopción e inexistencia de crimen— estas se definen como uniones irregulares que tienen efectos distintos”.

Aunque esta jurisprudencia se basa en el Código de Familia abrogado, sirve como guía sobre esta problemática. La Ley 603 establece que los jueces de familia pueden conocer los procesos ordinarios innominados, lo que les permite abordar asuntos que no están especificados en la normativa familiar. Esta posibilidad facilita la pretensión de un proceso ordinario innominado de unión libre irregular para su reconocimiento ante la ley.

Toda relación de unión libre, ya sea regular o irregular, genera efectos personales y patrimoniales desde su constitución. Paz (2015) sostiene que: “los efectos que produce la unión libre o el concubinato, cuando cumple los requisitos y las condiciones establecidas por la ley para su integración, son iguales a los que genera el matrimonio, tanto en los derechos y deberes de orden personal como patrimoniales”.

Los requisitos, elementos, características, efectos y alcances de la unión libre irregular comparten, de manera parcial, la normativa, principios y doctrina establecidos para la unión libre regular; sin embargo, esta figura también presenta características específicas que merecen un análisis detallado debido a su relevancia y a la escasez de estudios y material bibliográfico al respecto.

El objetivo de este artículo es realizar un análisis jurídico de la institución de la unión libre irregular en el contexto de un proceso innominado y sus efectos patrimoniales, mediante un enfoque descriptivo de sus definiciones, características y otros aspectos. Esto resulta pertinente, ya que no existe material nacional desarrollado o producido por doctrinarios. En este sentido, se reflexionará sobre los aspectos doctrinales, normativos, jurisprudenciales y la legislación comparada que respaldan este instituto y sus efectos patrimoniales, además de establecer las diferencias con el instituto de la unión libre regular. Es fundamental señalar

que el alcance de este análisis es estrictamente teórico, descriptivo y analítico.

DESARROLLO

La unión libre irregular es un tipo de familia que presenta tanto similitudes como diferencias con el instituto de la unión libre regular. Este tema ha sido poco explorado por la doctrina, la legislación comparada y la jurisprudencia, pero su existencia en la sociedad es innegable. Por esta razón, se abordará el tema desde diversos aspectos para enriquecerlo, realizando un análisis descriptivo de conceptos y otros elementos, dado que no existe material nacional al respecto.

La unión libre irregular no está explícitamente incorporada en la normativa familiar actual, siendo reconocida dentro de un trámite innominado, tal como se establece en la Ley 603. Debido a su importancia y a la escasa investigación del tema, se llevará a cabo un análisis descriptivo y analítico.

La pretensión se define, según Coutere E. (1978), como “la afirmación de un sujeto de derecho de merecer la tutela jurídica y, por supuesto, la aspiración concreta de que esta se haga efectiva”. De esta definición, se desprende que la acción de un sujeto de derecho se concreta al presentar una demanda ante el órgano judicial para solicitar la tutela jurídica.

El Diccionario de la Real Academia Española (2023) define “innominado” como “que no

tiene nombre especial”, refiriéndose a aquello que carece de una denominación específica.

En el contexto del Derecho de Familia, la pretensión innominada se define como la afirmación de un sujeto de derecho ante el órgano jurisdiccional, solicitando tutela jurídica respecto a una pretensión no regulada en la ley. Esta figura está normada en la Ley 603 (2014), específicamente en el Art. 420, parágrafo II, donde se establece que serán conocidas en un proceso ordinario. En síntesis, es crucial abordar esta problemática, ya que la falta de reconocimiento de las pretensiones innominadas podría llevar a una insatisfacción social y a un caos jurídico, especialmente en lo que respecta a la unión libre irregular.

El primer antecedente sobre las uniones irregulares se encuentra en el Código de Familia – Ley 996 de 1988, que fue elevado a rango de ley por el D.L. 10426 del 23 de agosto de 1972, con modificaciones del D.L. 14849 del 24 de agosto de 1977. En su Art. 172, establece que:

“No producen los efectos anteriormente reconocidos las uniones inestables y plurales, así como aquellas que no reúnen los requisitos prevenidos por los artículos 44 y 46 a 50 del presente Código, aunque sean estables y singulares. Sin embargo, en este último caso pueden ser invocados dichos efectos por los convivientes, cuando ambos estuvieron de buena fe, y aún por uno de ellos, si solo hubo

buena fe de su parte, pero no por el otro. Queda siempre a salvo el derecho de los hijos”.

En la actual Ley 603, se elimina la unión irregular, manteniéndose únicamente la unión libre, aunque se regula la pretensión innominada. Es la jurisprudencia la que se encarga de regular la unión libre irregular, que se origina en la Ley 996 y que, en la actualidad, proporciona los lineamientos jurídicos sobre esta temática.

La pretensión innominada adquiere cada vez mayor relevancia, al igual que la unión libre regular y la unión libre irregular. Ambas figuras son consecuencias naturales de la formación de una familia en pareja bajo una convivencia de hecho, aunque difieren en cuanto a requisitos, efectos y trámites.

Ambas son reconocidas y aceptadas en nuestra realidad social y familiar, fundamentándose en el derecho a la familia y la autonomía de la voluntad de los cónyuges, generando deberes, asistencia y obligaciones frente a sus hijos e hijas, así como entre los cónyuges, en términos patrimoniales y hacia terceros.

La Constitución Política del Estado (CPE) (2009), en su Art. 62, establece que el Estado reconoce y protege a las familias como el núcleo fundamental de la sociedad, además de garantizar la igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades para todos sus integrantes.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia (TSJ), a través del Auto Supremo 217/2019 de 7 de marzo de 2019, indica: “El actor para obtener una sentencia ejecutoriada de una declaración de unión irregular y sus efectos patrimoniales que podrían o no beneficiarle, deberá acudir al proceso ordinario” (p. 6). Sin embargo, como toda figura jurídica, está sujeta a los principios y normas que rigen en la CPE y en la normativa familiar. La figura de la unión libre irregular sigue desarrollándose con los aportes de la doctrina y la jurisprudencia, fundamentándose en:

- La influencia del Código de Familia – Ley 996, abrogado.
- La naturaleza humana que impulsa la unión entre dos personas para formar una familia.
- La influencia del actual código sobre la posibilidad de los procesos innominados.
- La desconfianza hacia el matrimonio de las parejas que optan por constituir una unión libre.
- Los vacíos existentes en nuestro sistema jurídico familiar respecto a la unión libre irregular.

Una interpretación del Art. 62 de la CPE (2009) permite inferir que el Estado reconoce y protege a las familias, incluida la que se

constituye en “unión libre irregular”. Esta encaja dentro de la Teoría institucionalista, desarrollada por la doctrina, dado que esta unión es un acuerdo libre de voluntades que genera deberes, asistencia y obligaciones entre las partes, así como con los hijos e hijas, generando efectos patrimoniales y para terceros, además de actuar como transmisora de valores, creencias, patrones de conducta y cultura.

La finalidad de la unión libre irregular es la misma que la de la unión libre regular. Varsi E. (2011) indica que las uniones libres se constituyen con el objetivo de cumplir derechos, facultades, deberes y obligaciones, con finalidades similares al matrimonio, pero sin cumplir con las formalidades del acto matrimonial. Esto se aplica también a las uniones libres irregulares, a pesar de no cumplir con alguno de los requisitos establecidos por la ley.

La existencia y conformación de las uniones libres irregulares es una realidad que debe ser reconocida tanto por la ley como por la sociedad. Por lo tanto, su reconocimiento en el derecho de familia es válido, dado que este ha evolucionado con el tiempo.

Ambas figuras presentan diferencias y similitudes que las hacen distintas en cuanto a requisitos, tipo de proceso y recursos, de acuerdo con lo siguiente:

Requisitos:

Unión libre: Trato conyugal, estabilidad, singularidad, consentimiento, proyecto de vida en común. Fundamento: Art. 137, 138, 140, 164 de la Ley 603.

Unión libre irregular: No cumple algunos requisitos de la unión libre y debe haber buena fe de uno o ambos cónyuges; por ejemplo, puede faltar la singularidad, es decir, que no haya libertad de estado. Fundamento: A.S. 660/2014, A.S. 21/7/2019 de 07/03/2019, A.S. 505/2021 de 10/06/2021 y A.S. 552/2020 de 11/11/2020.

Tipo de proceso:

Unión libre: Proceso extraordinario. Fundamento: Art. 434, inciso e) Ley 603.

Unión libre irregular: Proceso ordinario innominado. Fundamento: Art. 420, par. II Ley 603, A.S. 217/2019 de 07 de marzo de 2019.

Recursos:

Unión libre: Apelación. Fundamento: Art. 434 Ley 603.

Unión libre irregular: Apelación y casación. Fundamento: Art. 431, 432 Ley 603.

En lo que respecta a los requisitos, ni la jurisprudencia ni la norma establecen cuáles de los requisitos de la unión libre no deben cumplirse al reconocer una unión libre irregular. La Ley 996, ahora abrogada, tampoco

especificaba estos requisitos, lo que crea un vacío en las fuentes del derecho. En Brasil y Perú, esta figura se conoce como “unión de hecho impropia”, y tampoco se establecen requisitos para su constitución.

Es necesario establecer de manera específica cuáles son los requisitos que deben cumplirse y cuáles no para constituir una unión libre irregular. La Ley 603 sobre la unión libre señala que se deben cumplir: trato conyugal (fama, trato, publicidad, cohabitación), estabilidad, singularidad, consentimiento y proyecto de vida en común.

De todos ellos, el trato conyugal, la estabilidad, el consentimiento y el proyecto de vida en común son requisitos esenciales que deben cumplirse en la unión libre irregular. Sin estos, no podría considerarse su constitución, ya que constituyen la esencia de la unión libre. En cambio, la libertad de estado es un requisito que puede estar presente o no; la unión libre puede formarse siempre y cuando se cumplan los demás requisitos, tal como se establece en la jurisprudencia del TSJ.

La mala fe se refiere a situaciones en las que los cónyuges conocen el impedimento o el requisito faltante que afectaría la constitución de la unión libre irregular. En contraste, la buena fe implica que los cónyuges, o al menos uno de ellos, desconocen dicho requisito o impedimento para constituir la unión libre. Esta

distinción está establecida en la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia (TSJ).

Cuando ambos cónyuges actúan de buena fe, se generan plenamente para ambos los efectos de la unión libre, tanto a nivel personal como patrimonial, ya que la intención de ambos fue constituir una familia. En cambio, si solo uno de los cónyuges actúa de buena fe, los efectos de la unión libre rigen para él en relación con los efectos personales y patrimoniales.

Para el otro cónyuge, que actuó de mala fe, los efectos patrimoniales de la unión libre no se reconocen, pues su intención no se alineó con la finalidad y naturaleza jurídica de la unión libre, de acuerdo con el Art. 172, inciso b) de la Ley 603 (2014). Esto ha sido respaldado en los Autos Supremos 505/2021 de 10 de junio de 2021 y 552/2020 de 11 de noviembre de 2020. Si ambos cónyuges actuaron de mala fe, la unión libre irregular no se reconoce.

La clasificación de la unión libre irregular se basa en la legislación peruana, específicamente según lo señalado por el autor Varsi (2011), quien indica que existen dos tipos: unión de hecho impropia pura y unión de hecho impropia impura.

Esta clasificación se fundamenta en el requisito de buena fe y mala fe, adaptándose a nuestra normativa como unión libre irregular pura y unión libre irregular impura. En la unión libre irregular pura, ambos cónyuges desconocen que enfrentan algún impedimento

o falta de requisito, desarrollando su relación en un marco de buena fe. En la unión libre irregular impura, uno de los cónyuges es consciente del impedimento o falta de requisito, actuando de mala fe, aunque el Estado protege y reconoce los derechos del cónyuge de buena fe.

Los principios que rigen este instituto son los mismos que los de la unión libre regular: seguridad jurídica, servicio a la sociedad, verdad material, protección de las familias, igualdad, diversidad e interés superior del niño, niña y adolescente, tal como establece la Constitución Política del Estado (CPE) y la Ley 603.

En la legislación comparada, la unión de hecho impropia es reconocida en los códigos civiles de países como Brasil y Perú. Varsi (2011) indica que en Brasil, la unión de hecho irregular se refiere a aquella que existe con un impedimento para contraer matrimonio, como puede ser un matrimonio previo o una separación de hecho.

En la legislación peruana, Varsi señala que la unión de hecho impropia está descrita en el último párrafo del Art. 326 del Código Civil, donde se menciona que la unión de hecho que no cumple con las condiciones legales genera la acción de enriquecimiento sin causa, constituyendo una unión de hecho simple que no requiere el cumplimiento de requisitos matrimoniales.

La unión libre irregular genera relaciones jurídicas fundamentadas en el requisito de buena fe, que abordan los efectos tanto personales como patrimoniales, conforme a lo que establece la Ley (Art. 63 – CPE) y la jurisprudencia vigente. En cuanto a los efectos personales, se consideran para ambos cónyuges, ya sea de buena o mala fe, lo cual también incluye a sus hijos, de acuerdo con el Art. 63 de la CPE, así como los Arts. 174, 175, 214 y siguientes, y el Art. 31 y siguientes de la Ley 603.

Si la unión libre irregular se ha constituido de mala fe por ambos cónyuges, no producirá efectos patrimoniales. No obstante, en cuanto a los efectos personales, se mantendrán los deberes y obligaciones entre los cónyuges, así como respecto a sus hijos e hijas, conforme a la normativa y sus limitaciones establecidas.

Desde su constitución, la unión libre irregular origina una comunidad de gananciales, independientemente del tiempo, y se sujeta a la presunción establecida en el Art. 176 y 190 de la Ley 603. Este régimen patrimonial es forzoso, lo que significa que no puede pactarse en contra de él (Art. 177 – Ley 603). Nuestro Código de Familia adopta el régimen de comunidad de gananciales, caracterizado por su obligatoriedad, inmutabilidad y restricciones, como se menciona en el A.S. 193/2020 de 21 de marzo de 2022.

La CPE (2009), en su Art. 63, párrafo II, señala que las uniones libres o de hecho producirán los mismos efectos que el matrimonio civil, tanto en las relaciones personales como patrimoniales. La jurisprudencia, a través del Auto Supremo 552/2020 de 11 de noviembre de 2020, afirma que la unión libre genera los mismos efectos personales y patrimoniales que el matrimonio. Sin embargo, aunque se reconocen los efectos patrimoniales, es necesario cumplir con el requisito de buena fe, como lo establece la jurisprudencia en el A.S. 552/2020.

En este sentido, queda demostrado que, entre las partes en contienda, existió una unión de hecho. A pesar de carecer de uno de los requisitos esenciales para su formación, debe reconocerse la existencia de esta unión de hecho y los efectos que produce en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes, siempre que se haya constituido con “buena fe” de ambos o de uno de los convivientes.

Por lo tanto, podemos afirmar que la constitución de la comunidad ganancial (Art. 187 – Ley 603) de la unión libre irregular marca el inicio de dicha comunidad bajo la presunción y el principio de verdad material. El cónyuge de buena fe es quien se beneficia, mientras que el que actuó de mala fe no obtiene beneficio. Si ambos cónyuges son de buena fe, ambos se benefician. Es crucial conocer la intención que tuvieron al momento de constituir la unión libre irregular.

Surge la interrogante sobre el destino de la comunidad de gananciales que correspondería al cónyuge de mala fe. La norma y la jurisprudencia no han establecido claramente este aspecto, existiendo un vacío en la ley y una falta de jurisprudencia al respecto.

CONCLUSIONES

De la revisión bibliográfica, doctrina y jurisprudencia, se evidencia que en el país existe un escaso desarrollo sobre la unión libre irregular. Además, en la actual ley familiar no se ha incorporado esta figura, lo que ha llevado a la necesidad de elaborar un desarrollo descriptivo de los conceptos, naturaleza jurídica, antecedentes, finalidad, características y requisitos. Esto busca establecer las bases teóricas elementales sobre esta temática, ya que es innegable la existencia de este tipo de familia.

En la normativa familiar actual, la unión libre irregular no está reconocida de manera expresa. Sin embargo, en la Ley 996 (Código de Familia), abrogada, se reconocía la unión irregular en ausencia de algún requisito de la unión libre regular. Por lo tanto, hay jurisprudencia vigente desarrollada por el Tribunal Supremo de Justicia (TSJ) basada en la Ley 996, que reconoce los efectos patrimoniales y personales en este tipo de relación familiar. Esta jurisprudencia, aunque limitada en su análisis y descripción, sirve como base para abordar la temática.

No obstante, se plantea una necesidad urgente de incorporar en la normativa familiar actual el concepto, naturaleza jurídica, finalidad, requisitos, características, tipo de proceso a seguir y otros aspectos sustantivos y adjetivos. Esto proporcionaría a los administradores de justicia los elementos necesarios para ofrecer a los ciudadanos una justicia ágil, probada y legal, respetando los derechos de todas las partes involucradas.

Las uniones libres irregulares representan una realidad social en la constitución de la familia. Por ello, a pesar de no estar reconocidas de manera específica en la ley, es innegable que existen en la sociedad y deben ser reconocidas y protegidas. Su desconocimiento implica la vulneración de los derechos de los cónyuges que han establecido materialmente este tipo de relaciones.

El Estado no puede desentenderse ante los vacíos en la normativa familiar. No se comprende la razón por la cual el legislador no incorporó esta figura al elaborar la Ley 603. Actualmente, se observa la necesidad de insertar y modificar esta ley, dado que uno de los principales derechos vulnerados al desconocerla es el derecho a la familia y al acceso a la justicia, principios establecidos en el bloque de constitucionalidad, la Constitución Política del Estado y otras leyes.

La característica esencial de la unión libre irregular es que no cumple con algún requisito

de la unión libre regular. Sin embargo, no existe norma, jurisprudencia ni doctrina que oriente sobre los requisitos esenciales y aquellos que pueden excusarse para su reconocimiento, lo que pone de manifiesto el vacío en las fuentes del derecho evidenciado en la Ley 603 y en toda la normativa nacional sobre el tema.

La jurisprudencia del TSJ ha establecido que se puede reconocer la unión libre irregular ante la falta de la libertad de estado (singularidad) de uno o ambos cónyuges. Sin embargo, deben cumplirse los requisitos de estabilidad, trato conyugal, buena fe, consentimiento y un proyecto de vida en común.

Este tipo de uniones debe tramitarse dentro de un proceso innominado, siguiendo las reglas del trámite ordinario. Por el contrario, el trámite de reconocimiento de la unión libre regular se conoce dentro de un procedimiento extraordinario y solo admite como recurso de revisión la apelación. En cambio, el proceso de unión libre irregular, al ser un proceso ordinario innominado, admite tanto el recurso de apelación como el recurso de casación.

Esta solución provisional de conocer la unión libre irregular mediante un proceso ordinario innominado no es suficiente, dado que los efectos que produce este tipo de familia ante una ruptura son complejos. Estos efectos se manifiestan a nivel personal entre los cónyuges, con los hijos e incluso con terceros,

así como en el ámbito patrimonial. Cada uno de estos efectos genera derechos y obligaciones que deben ser garantizados por el Estado, ya que participan grupos vulnerables, como niños, niñas y adolescentes, mujeres y adultos mayores, quienes requieren la protección estatal. Ante el vacío de la normativa familiar y la improvisación de los juzgadores, existe el riesgo de vulnerar derechos, lo que pone de manifiesto la necesidad de insertar la figura de la unión libre irregular en la normativa.

Los requisitos esenciales que debe cumplir toda unión libre irregular para su reconocimiento ante la instancia jurisdiccional son: el trato conyugal, estabilidad, consentimiento, buena fe y un proyecto de vida en común. Estos elementos son indispensables, ya que sin ellos no podría constituirse una unión libre, ya sea regular o irregular.

Se reconoce la unión libre en cuanto a deberes y derechos, de manera similar al matrimonio, pero todavía se requiere un análisis más profundo sobre los requisitos válidos en la unión libre irregular, dado que este tipo de familia tiene características propias en relación con la unión libre regular.

La constitución de la unión libre irregular genera efectos a nivel personal y patrimonial. En cuanto a los efectos personales, se establecen deberes, derechos y obligaciones entre los

cónyuges, así como en relación a los hijos e incluso con terceros.

En lo que respecta a los efectos patrimoniales, es fundamental establecer la buena fe de uno o ambos cónyuges para su reconocimiento, lo que implica conocer la intención que tuvieron al momento de constituirlos. Si un cónyuge actúa de buena fe y no conoce la falta de un requisito para la constitución de la unión libre, y durante la vigencia de la relación se formó una comunidad de gananciales activos y pasivos, este se reconocerá en su totalidad (50 %) para el cónyuge que actuó de buena fe, dado que su intención fue conformar una familia en base a principios, normas, ética y moral, lo que presupone que no hubo intención oculta o de conveniencia. Sin embargo, aún no existe un criterio claro sobre el destino del otro 50 % del patrimonio del cónyuge que actuó de mala fe, quien se beneficia de este. Este es un tema que requiere un análisis profundo y una solución, dado que no está abordado en la normativa, jurisprudencia ni otras fuentes del derecho.

La legislación comparada reconoce la unión libre irregular bajo otros denominativos, como unión de hecho impropia, y la tiene legislada en su normativa civil, lo que les permite reconocer este tipo de familia. Tanto la legislación peruana como la brasileña establecen en sus normativas las bases para tramitarla.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Auto Supremo AS 217/2019 (7 de marzo de 2019). Tribunal Supremo de Justicia. Sala Civil. https://juristeca.com/bo/tsj/auto-supremo/2019/3/auto-supremo-as-0217-2019#google_vignette
- Auto Supremo AS 552/2020 (11 de noviembre de 2020). Tribunal Supremo de Justicia. Sala Civil. <https://juristeca.com/bo/tsj/auto-supremo/2020/11/auto-supremo-as-0552-2020>
- Auto Supremo AS 660/2014 (6 de noviembre de 2014). Tribunal Supremo de Justicia. Sala Civil. <https://bolivia.vlex.com/vid/auto-n-660-2014-703018213>
- Código de Familia (Ley 996 de 4 de abril de 1988). <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/0845.pdf>
- Código de las Familias y del Proceso Familiar. (2014, 19 de diciembre). Bolivia: U.P.S.
- Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia (7 de febrero de 2009). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Coutere, E. (1981). Fundamentos del derecho procesal civil (3.^a ed.). De Palma.
- Laguna Calancha, C., & Castro Claros, R. (2023). División y partición de bienes gananciales (2022 ed.). IUSTITIA.



Paz Espinoza, F. (2018). Derecho de las familias (1.^a ed.). El Original San José.

Real Academia Española. (2023, febrero). Diccionario de la Real Academia Española. <https://dle.rae.es/contenido/actualizaci%C3%B3n-2023>

Sentencia Constitucional Plurinacional SCP 0216/2015-S2 (25 de febrero de 2015). Tribunal Constitucional Plurinacional. Sala Segunda. <https://jurisprudenciaconstitucional.com/resolucion/8379-sentencia-constitucional-plurinacional-0216-2015-s2>

Varsi Rospigliosi, E. (2011). Tratado de derecho de familia (1.^a ed., Tomo II). Gaceta Jurídica S.A.

PARÁMETROS EN LA VALORACIÓN PROBATORIA DE LA DECLARACIÓN DE VÍCTIMA MENOR DE EDAD, BAJO LA PRESUNCIÓN DE VERDAD EN EL PROCESAMIENTO DE DELITOS DE ORDEN SEXUAL

LEGAL COMMENTARY ARTICLE: PARAMETERS IN THE EVIDENTIARY ASSESSMENT OF MINOR VICTIM TESTIMONY, UNDER THE PRESUMPTION OF TRUTH IN THE PROSECUTION OF SEXUAL OFFENSES

Blanca Carolina Chamón Calvimontes¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente trabajo analiza la aplicación del artículo 193, inciso c), de la Ley N° 548, Código Niño, Niña y Adolescente, promulgada el 17 de julio de 2014. Este artículo establece como principio la credibilidad que se otorga a la declaración de un(a) menor víctima dentro de un proceso penal relacionado con delitos de orden sexual, invirtiendo la carga de la prueba para el procesado en lo que respecta a la presunción de veracidad. Se determina que esta presunción debe ser considerada como un principio de potestad reglada, lo que implica que se debe otorgar una valoración positiva a la declaración del menor hasta que se demuestre que dicha declaración carece de credibilidad. El objetivo de este análisis es examinar los parámetros que deben considerarse en la valoración de la declaración de una víctima menor de edad, a la luz de la presunción de veracidad, en el contexto del Sistema de Valoración probatoria y el desarrollo del proceso penal.

PALABRAS CLAVE: presunción, verdad, víctima, menor, igualdad

¹ Pregrado, Universidad Juan Misael Saracho, Posgrado, Universidad Juan Misael Saracho y Universidad de la Habana Cuba, Directora Nacional de Derechos Reales del Consejo de la Magistratura. Correo: caritochamon@gmail.com.

ABSTRACT

This work analyzes the application of article 193, paragraph c), of Law No. 548, Children and Adolescents Code, promulgated on July 17, 2014. This article establishes as a principle the credibility given to the declaration of a minor victim in a criminal process related to sexual crimes, reversing the burden of proof for the accused with regard to the presumption of truthfulness. It is determined that this presumption must be considered as a principle of regulated power, which implies that a positive assessment must be given to the minor's statement until it is demonstrated that said statement lacks credibility. The objective of this analysis is to examine the parameters that must be considered in the evaluation of the statement of a minor victim, in light of the presumption of truthfulness, in the context of the Evidence Evaluation System and the development of the criminal process.

KEYWORDS: presumption, true, victim, minor, equality

INTRODUCCIÓN

La valoración probatoria en el ámbito penal de la legislación boliviana no se rige por un sistema tasado de prueba; por el contrario, responde a la aplicación de la Sana Crítica mediante un análisis intelectual fundamentado en la lógica, la experiencia y la psicología.

En lo que respecta a la prueba en procesos contra menores víctimas, la valoración probatoria se alinea con lo establecido en la Constitución Política del Estado, que en su artículo 410, inciso II, determina la aplicación del Bloque de Constitucionalidad, conformado por tratados y convenios internacionales en materia de derechos humanos. Entre estos, se destaca la implementación del principio del interés superior del niño, niña y/o adolescente en el ámbito judicial, especialmente cuando estos

se encuentran en desventaja física y psicológica frente a su agresor o agresora.

Asimismo, se aplica el artículo 13 de la Constitución, que contempla el principio de igualdad, el cual se materializa al otorgar un trato preferente a aquellos que se hallan en situaciones de desigualdad. Sin embargo, su aplicación requiere un análisis intelectual que no siempre se lleva a cabo a la luz de los principios y valores que emanan de nuestra Constitución. Por ello, se hace imperante la necesidad de una norma taxativa que determine el valor que debe otorgarse a la declaración de un menor víctima en un proceso penal.

En el ámbito penal, la comisión de delitos que atentan contra la indemnidad e integridad sexual afecta profundamente la sensibilidad de la sociedad, sobre todo cuando las víctimas son

menores de edad. Esto genera la reprobación general de la población, ya que no solo se lesiona físicamente a las víctimas, sino que también se afecta su capacidad para decidir sobre el inicio de su vida sexual. En nuestras estructuras mentales y culturales, la autonomía sobre el cuerpo constituye, dentro de la jerarquía de bienes jurídicos, un valor supremo y prioritario que, en ocasiones, se sobrepone incluso a la propia vida.

Esta escala axiológica tiene su correlato objetivo en el ámbito del hampa y se manifiesta en los códigos de honor que aplican los propios reclusos. Por ello, los violadores que son capturados y enviados a prisión son recibidos con un especial desprecio por el resto de los reclusos, quienes les aplican, a su modo, la Ley del Talión, castigando su conducta reprochable. Esto contrasta con el trato que reciben, por ejemplo, los homicidas, lo que demuestra que, incluso entre antisociales y delincuentes, los violadores son virulentamente repudiados y anatemizados.

No es casualidad que el Derecho Penal, tan sensible a la opinión pública, incorpore este sistema de valores en sus postulados dogmáticos jurídicos, aplicables de manera exclusiva a la investigación y enjuiciamiento de delitos sexuales. Tal es el caso del denominado principio de “presunción de veracidad” del testimonio de menores de edad víctimas de violación y agresión sexual, implementado para salvaguardar el interés superior del niño, niña y adolescente.

Este principio otorga validez probatoria a la declaración de la víctima, considerándola como un testigo más, ante la inminente ausencia de otras pruebas testimoniales. Esto es particularmente relevante, ya que los delitos sexuales, por su naturaleza intrínseca, suelen cometerse en espacios íntimos y privados, ajenos al escrutinio público, y sería irracional exigir la comparecencia de testigos oculares para su demostración judicial.

Sin embargo, a pesar de que es plenamente justificable defender el interés superior del menor de edad, no se puede ignorar que este principio de presunción de veracidad plantea, en la práctica jurídica, dilemas y conflictos que no son susceptibles de soluciones pacíficas o unánimes.

La presunción de veracidad implica una inversión de la carga de la prueba, lo que significa que la mera sindicación de la víctima—que prima facie goza de credibilidad—obliga al acusado a demostrar su inocencia. Esto altera los principios procesales básicos del derecho penal, que establecen que es el acusador quien debe probar los extremos de su sindicación. Por lo tanto, es necesario considerar el valor que se otorga a la declaración de la víctima menor en las distintas fases del proceso penal.

DESARROLLO

La prueba ha sido definida como la actividad procesal de las partes (de demostración) y del juez (de verificación) mediante la cual se

busca lograr el convencimiento psicológico del juzgador acerca de la verdad de los datos presentados en el proceso. Lo que se prueba, por tanto, son datos, hechos o, siendo más precisos, afirmaciones sobre hechos (Barona, 2005).

Alcalá, citando a Carnelutti, señala que el objeto de la prueba no son los hechos en sí, sino las afirmaciones, que no se conocen, pero se comprueban. Por su parte, los hechos no se comprueban, sino que se conocen. Solo se habla de prueba en relación con alguna afirmación cuya exactitud se busca verificar (Alcalá Zamora, 1982).

La afirmación anterior es clave para distinguir los actos de investigación de los actos de prueba, una premisa necesaria para delimitar aquello sobre lo que debe recaer la actividad valorativa del juez al momento de dictar sentencia. Como es bien sabido, el proceso penal se divide en dos fases claramente delimitadas. La primera fase, conocida como la etapa preparatoria, tiene como finalidad “la preparación del juicio oral y público, mediante la recolección de todos los elementos que permitan fundamentar la acusación del fiscal o del querellante y la defensa del imputado” (art. 277.I CPP). En esta fase se llevan a cabo actos de investigación con el objetivo de descubrir si existen indicios suficientes que demuestren la existencia del hecho, su carácter delictivo y la autoría del imputado.

Es importante tener presente también la relación entre la valoración de la prueba y la presunción de inocencia. Este principio establece que nadie puede ser sancionado sin que se pruebe su culpabilidad (SC 0022/2006, de 18 de abril). Así, si existe prueba de cargo y se han respetado los principios constitucionales y de legalidad ordinaria, y si las conclusiones no son notoriamente ilógicas o incongruentes respecto a las evidencias presentadas, el juez ad quem no debe alterar las apreciaciones realizadas por el juzgador a quo en la valoración de la prueba. Es fundamental distinguir entre el derecho a la presunción de inocencia y el derecho al acierto del juez en la interpretación de la norma y valoración de la prueba (Sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 26 de mayo de 2003 (EDJ 2003/166811)).

Como señala Tomás y Valiente (1978) en su obra “In dubio pro reo, libre apreciación de la prueba y presunción de inocencia” (Revista Española de Derecho Constitucional, núm. 20, 1987), la libre valoración de la prueba no vulnerará la presunción de inocencia siempre que:

1. El convencimiento, razonable y fundamentado del juez, se base en la actividad probatoria;
2. Solo desde un convencimiento firme puede condenarse, no desde la duda; puesto que es la inocencia la que se presume cierta, si el juez no tiene certeza de la autoría, debe absolver, ya que solo la certeza desvirtúa la presunción de inocencia;
3. De una certeza a

otra, el proceso se configura como camino, y la duda como una imposibilidad jurídica (Tomás y Valiente, 1987).

La prohibición de la condena dubitativa, es decir, aquella emitida por un juez que no tiene certeza sobre la culpabilidad del acusado, forma parte del contenido esencial del derecho a la presunción de inocencia. Desde la certeza inicial sobre la presunción de inocencia, el juez puede llegar a la contraria, pero solo dentro del proceso, a través de una actividad probatoria que cumpla los requisitos establecidos y tras una valoración libre de dicha actividad.

Ahora bien, es importante tener en cuenta que, si bien en un primer momento del proceso, y de manera incuestionable, se otorga credibilidad a la declaración de una víctima menor de edad en virtud del principio de potestad reglada, según lo estipulado en el art. 193 inc. c) del Código Niño, Niña y Adolescente, en el desarrollo del proceso no se descarta que sea el juez quien determine, en atención a lo que se ha venido denominando “sana crítica”, qué valor se debe otorgar a cada una de las pruebas periféricas a la declaración de la víctima.

Esto incluye el examen médico forense, pericias comparativas de ADN, pericias de credibilidad de la declaración, declaraciones de testigos y otros elementos que sean practicados dentro del proceso penal. Este criterio no otorga al juez discrecionalidad en su decisión; la libre

valoración no puede significar, como dijera Couture, que el legislador le dice al juez: “tú decides según tu conciencia, con la prueba de autos, sin la prueba de autos, y aun en contra de la prueba de autos”.

Supone, en cambio, una deducción lógica basada en datos establecidos con certeza (Couture, 1958). La decisión debe ser el resultado lógico de un examen analítico de los hechos y de una apreciación crítica de los elementos de prueba; no se trata de una simple creencia subjetiva, sino de un verdadero conocimiento objetivo. Por lo tanto, no se está ante una operación íntima o secreta de la que el juez no deba rendir cuentas, sino, por el contrario, ante una apreciación lógica de la prueba, no exenta de pautas y directrices de rango objetivo. Para declarar un hecho como probado, es necesario el pleno convencimiento del juez; no basta con la mera probabilidad (Gómez, 1982). La “valoración en conciencia” no puede, en ningún caso, ser sinónimo de arbitrariedad.

A fin de evitar los riesgos de la arbitrariedad, es necesario fijar en positivo los criterios que deben seguirse para llevar a cabo esta libre valoración. Se sabe, desde un punto de vista negativo, que la libre valoración implica que el juez no está atado a normas legales que predeterminen el valor de un determinado medio de prueba. Pero entonces, ¿cuáles son los criterios a seguir? El juez deberá seguir un método para no caer en la arbitrariedad. La libre valoración no puede

significar dejar de observar una metodología racional. Es decir, no se seguirán reglas legales, pero sí reglas no jurídicas: reglas lógicas, máximas de experiencia y criterios racionales (Igartua, 1995).

Según el Tribunal Constitucional (SC 1480/2005-R de 22 de noviembre), la valoración atendiendo a las reglas de la sana crítica “implica que la autoridad judicial, al momento de dictar sentencia, debe considerar: las reglas de la experiencia, que son aquellas que conoce el hombre común, las reglas de la psicología, referidas no a normas elaboradas por la ciencia conjetural de la psicología, sino a mínimos conocimientos, además de las reglas de la lógica, es decir, la regla de la identidad, la regla de la contradicción, la regla de tercero excluido o la regla de razón suficiente”.

En conclusión, la libertad del juez en la formación de su convicción implica únicamente libertad respecto de las reglas legales de prueba, pero en ningún caso respecto de las condiciones de racionalidad en el conocimiento de la realidad. En otras palabras, la única vía para controlar la sumisión de la actividad jurisdiccional en la valoración de la prueba al principio de legalidad y, por ende, al de exclusión de arbitrariedad en la aplicación de la ley, se puede llevar a cabo mediante la comprobación de que se ha ajustado a las reglas de la lógica, a las máximas de experiencia y a los conocimientos científicos (Pérez, 1999).

La libre valoración también exige la motivación de la decisión. El artículo 173 CPP, tras afirmar que el juez valorará las pruebas en atención a la sana crítica, señala que esta labor la realizará “justificando y fundamentando adecuadamente las razones por las cuales les otorga un determinado valor, en base a la apreciación conjunta y armónica de toda la prueba esencial producida”.

Del precepto se deduce claramente, por un lado, la necesidad de fundamentar la decisión, es decir, la exigencia de motivación (Devis Echandia, 1970), y por otro, se permite expresamente la apreciación conjunta de la prueba. Si la valoración de la prueba en atención a la sana crítica no significa una valoración discrecional, libre, arbitraria o exenta de pautas, sino meditada y racional, es necesario que el juez motive el sentido de su resolución.

“Cuando un juez omite la motivación de una resolución, no solo suprime una parte estructural de la misma, sino que, en los hechos, toma una decisión de hecho, no de derecho, que vulnera de manera flagrante el derecho que permite a las partes conocer cuáles son las razones por las cuales se declara en tal o cual sentido, o lo que es lo mismo, cuál es la ratio decidendi que llevó al juez a tomar la decisión” (SC 1173/2005-R de 26 de septiembre).

Así, a la motivación se le han atribuido tres funciones esenciales (Asencio, 1986): 1)

lograr una mayor confianza del ciudadano en la administración de justicia, derivada de la constatación de que su caso ha sido examinado detenidamente; 2) facilitar una actividad de autocontrol que prevenga posibles errores judiciales; y 3) facilitar el derecho de defensa, manifestado en la posibilidad de utilizar todos los recursos que la ley otorga contra una sentencia definitiva.

La segunda de estas funciones se manifiesta en dos niveles diferentes: por un lado, evita la comisión de errores judiciales que pueden ser constatados a través de esta función; y por otro, implica la necesidad de que el Órgano Judicial utilice un criterio racional en la valoración de la prueba. Si la convicción se ha alcanzado mediante meras conjeturas o sospechas, la fundamentación se volverá imposible. Por lo tanto, la motivación actúa como garantía de que la apreciación de la prueba se realice de acuerdo con las normas de la sana crítica y el criterio racional, imposibilitando la emisión de sentencias sin una sólida base fáctica probada (Asencio, 1986).

En este sentido, se sostiene que “el tribunal deberá razonar el resultado de la valoración conjunta de la prueba realizada; de lo contrario, se producirá un vacío probatorio que vulnerará el derecho fundamental a la presunción de inocencia” (Rifa Soler & Richard Gonzales, 2005). Por ejemplo, en casos de declaraciones contradictorias,

el tribunal deberá explicar por qué concede mayor credibilidad a unas sobre otras.

CONCLUSIONES

En síntesis, de acuerdo con la Constitución Política del Estado, los procesos están regidos por el principio de verdad material, orientándose hacia la comprobación de la verdad. No obstante, nuestra legislación no establece con precisión los criterios de aplicación de la presunción de veracidad, lo que confiere un margen de discrecionalidad a jueces y fiscales en la interpretación de este postulado.

Sin embargo, la jurisprudencia comparada, que generalmente nutre nuestro derecho penal, establece que deben concurrir tres requisitos básicos para validar la declaración de la víctima en delitos que afectan la indemnidad e integridad sexual:

1. Ausencia de incredibilidad subjetiva, derivada de la relación entre el acusado y la víctima, lo que implica la inexistencia de sentimientos de odio o rencor que la víctima pudiera albergar hacia el imputado;
2. Persistencia en la incriminación, que supone que los distintos testimonios ofrecidos a lo largo del proceso sean uniformes y coincidentes; y
3. Verosimilitud del testimonio, es decir, que la declaración debe estar mínimamente corroborada por pruebas periféricas de

naturaleza objetiva, como pericias y testimonios referenciales.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alcalá Zamora, A. (1982). *La prueba civil*. Buenos Aires: Ediciones Depalma.
- Asencio Mellado, J. (1986). *La prueba: Garantías constitucionales derivadas del artículo 24.2. Poder Judicial*.
- Barona Vilar, S. (2005). *Derecho jurisdiccional III: Proceso penal*. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- Conde-Pumpido Ferreiro, C. (2004). *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal y otras leyes del proceso penal*. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- Couture, J. (1958). *Fundamentos del derecho procesal civil*. Buenos Aires: Roque Depalma Editor.
- Devis Echandia, H. (1970). *Teoría general de la prueba judicial*. Buenos Aires: De Zabalia.
- Gómez Orbaneja, E. (1982). *Derecho procesal penal*. *Revista Jurídica de Cataluña*.
- Igartua Salaverría, J. (1995). *Valoración de la prueba, motivación y control en el proceso penal*. Tirant Lo Blanch.
- Pérez del Valle, C. (1999). *Teoría de la prueba y derecho penal*. Dykinson, S.L.
- Rifa Soler, J., & Richard Gonzales, M. (2005). *El proceso penal práctico*. Madrid: La Ley.
- Tomás y Valiente, F. (1987). "In dubio pro reo", libre apreciación de la prueba y presunción de inocencia. *Revista Española de Derecho Constitucional*.

LA ALIENACIÓN PARENTAL UNA FORMA DE VIOLENCIA CONTRA NIÑOS Y ADOLESCENTES

PARENTAL ALIENATION: A FORM OF VIOLENCE AGAINST CHILDREN AND ADOLESCENTS

Blanca Rosa Salomón Zarate ¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente artículo examina, desde una perspectiva crítica jurídica, la alienación parental y su contravención al interés superior y al desarrollo integral de la niñez y la adolescencia cuando sus padres se encuentran desvinculados. Se considera una forma de violencia y constituye un aspecto importante a evaluar al realizar la valoración integral de los medios probatorios en procesos judiciales que involucren los intereses de niñas, niños y adolescentes. En este sentido, el objetivo es identificar los criterios de alienación parental y su influencia en la opinión de las niñas, los niños y los adolescentes, especialmente en el momento de emitir una resolución con enfoque en el interés superior.

PALABRAS CLAVE: violencia, desvinculación, alienación parental, desarrollo integral, interés superior

ABSTRACT

This article examines, from a critical legal perspective, parental alienation and its contravention of the best interests and comprehensive development of children and adolescents when their parents are disengaged. It is considered a form of violence and constitutes an important aspect to evaluate when carrying out the comprehensive assessment of the evidence in judicial processes

¹ Licenciada en Derecho, Jueza Técnico del Tribunal de Sentencia de Entre Ríos, Tribunal Departamental de Justicia de Tarija. Correo: blanca32rosa@gmail.com

that involve the interests of children and adolescents. In this sense, the objective is to identify the criteria of parental alignment and their influence on the opinions of girls, boys and adolescents, especially at the time of issuing a resolution with a focus on best interests.

KEYWORDS: violence, disengagement, parental alienation, comprehensive development, higher interest

INTRODUCCIÓN

Uno de los ejes temáticos que ha suscitado un intenso debate en nuestro ordenamiento jurídico es la Teoría de la Protección Integral, que reconoce a las niñas, niños y adolescentes como sujetos de derechos. Esta teoría ha implementado el principio de interés superior, que se entiende como toda situación que favorezca el desarrollo integral de esta población vulnerable, la cual merece una protección reforzada por parte del Estado en el ejercicio de sus derechos y garantías.

Para determinar el interés superior de las niñas, niños y adolescentes en una situación concreta, es fundamental considerar su opinión, así como la de la madre, el padre o ambos, guardadoras o guardadores, y tutores. Además, se debe buscar un equilibrio entre sus derechos, garantías y deberes, así como tener en cuenta su condición específica como personas en desarrollo.

Artículo 12 inciso a). Interés Superior. Se entiende como toda situación que favorezca el desarrollo integral de la niña, niño y adolescente en el goce de sus derechos y garantías. Para determinar el interés superior de las niñas, niños y adolescentes en una situación concreta, se debe

considerar su opinión y la de la madre, el padre o ambos, guardadoras o guardadores, tutores; la necesidad de equilibrio entre sus derechos, garantías y deberes; su condición específica como personas en desarrollo; y la necesidad de equilibrio entre sus derechos y garantías y los derechos de las demás personas (Ley 548).

Así, se ha superado la teoría de la situación irregular, que consideraba a los niños y adolescentes como menores de edad, lo que propiciaba discriminación en su contra y no les confería la calidad de sujetos de derechos.

Con la implementación de la Ley N° 548 Código niña, niño y adolescente (CNNA), se han puesto en marcha acciones legales en contra de todo tipo de violencia hacia niñas, niños y adolescentes, incorporando la acción legal denominada “infracción por violencia”, que constituye un mecanismo adecuado para la protección y reivindicación de los derechos de la niñez y la adolescencia en relación con su dignidad, así como su integridad física y psicológica, siempre que no constituyan un delito dentro de nuestro ordenamiento jurídico.

La alienación parental, que se manifiesta como una campaña de denigración hacia uno de los progenitores, generalmente se atribuye al progenitor que tiene la guarda del hijo o la hija. En esta campaña, frecuentemente participa un progenitor que instiga el resentimiento, culminando en el rechazo abierto del niño hacia el progenitor acusado, quien adopta las descalificaciones dirigidas en su contra, lo que puede dar lugar al síndrome de alienación parental. Este rechazo se produce en ausencia de maltrato físico o abuso, en cuyo caso el rechazo del niño estaría justificado.

DESARROLLO

En este sentido, la alienación parental se define como un trastorno y síndrome que afecta a niños, niñas y adolescentes, siendo detectado por los pediatras, quienes tienen acceso a las crisis que enfrentan las familias de sus pacientes y están capacitados para identificar y reconocer a tiempo situaciones de esta naturaleza. El Síndrome de Alienación Parental (SAP) es una forma grave de maltrato psicológico que requiere una intervención multidisciplinaria para su erradicación.

Según la descripción original de Gardner, el SAP definido por tanto como síndrome médico y trastorno infantil se manifiesta a través de varios síntomas presentes en el niño: Una campaña de denigración. Racionalizaciones débiles, absurdas, o frívolas para la desaprobación.

Ausencia de ambivalencia. El fenómeno del “pensador-independiente”. Apoyo reflexivo al padre alienante en el conflicto parental. Ausencia de culpa sobre la crueldad y/o explotación hacia el padre alienado (Gardner 1998).

Esta campaña de denigración es iniciada por el progenitor alienante y posteriormente es secundada por el niño, quien elabora racionalizaciones débiles, frívolas o absurdas para justificar dicha descalificación. Además, el niño o adolescente manifiesta un rechazo total hacia el padre alienado, a quien se considera “malo” en todos los aspectos (Maida et. al., 2011).

Entre otras características, el niño adopta como propias las descalificaciones hacia el padre alienado y niega la influencia de otros en sus creencias. Este fenómeno ha sido denominado “pensador independiente”.

Asimismo, el niño apoya incondicionalmente al padre alienante, sin cuestionar la validez de sus juicios hacia el padre rechazado, mostrando incluso ausencia de culpa por la crueldad que se ejerce contra el padre alienado. Este comportamiento, que sería inaceptable en otras circunstancias, también incluye el uso de “argumentos prestados”, es decir, argumentos que provienen de un adulto y no del niño, niña o adolescente. Otro factor relevante es el rechazo que el niño muestra no solo hacia el padre alienado, sino también hacia amigos y familiares.

Actualmente, esta conducta no se contempla como una causal de infracción por violencia y, mucho menos, se ha penalizado. Sin embargo, al aplicar el derecho comparado, es importante señalar que en Estados Unidos se establece que “toda persona que guarda, aleja, detiene, sustrae o esconde a un hijo, y con intención maliciosa priva al tenedor legal del ejercicio de este derecho, será castigada con un encarcelamiento de un máximo de un año, multa de hasta mil dólares, o ambas sanciones”.

De manera similar, en la República Argentina se sanciona el “impedimento del contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes”, con el objetivo de preservar la relación del padre con sus hijos. El artículo primero establece que “será reprimido con prisión de un mes a un año el padre o tercero que, ilegalmente, impida u obstruya el contacto de menores de edad con sus padres no convivientes. Si se tratara de un menor de diez años o de una persona con discapacidad, la pena será de seis meses a tres años de prisión”.

Otro aspecto a considerar es la obligación que tiene el padre al que se le ha conferido la guarda del niño, niña o adolescente de informar oportunamente al otro progenitor sobre enfermedades, accidentes, conductas desviadas y cualquier problema que afecte a los hijos. Esto es fundamental para que el otro progenitor cumpla con su deber de proteger y educar, así como para solicitar su autorización en aquellos

actos que requieran la intervención de ambos padres, facilitando así una convivencia sana y el respeto que los hijos deben a sus progenitores.

La violación continua de estas obligaciones faculta al padre no custodio a solicitar la modificación de las medidas acordadas o la asignación de los hijos, debiendo señalarse esta circunstancia en la resolución correspondiente y apercibir al que tiene la custodia mediante la notificación personal del fallo, de acuerdo con la legislación procesal vigente.

Las investigaciones psicológicas sobre los efectos de la ausencia del padre en la vida de los hijos se han centrado principalmente en tres grandes grupos de variables: a) las que afectan la escolaridad, el desarrollo cognitivo y los niveles de competencia intelectual de los niños; b) las que alteran su desarrollo psicosexual; y c) las que generan un desajuste psicológico, conductual y social.

La alienación parental constituye una forma de violencia psicológica contra niñas, niños y adolescentes, que en el futuro puede ocasionar un total alejamiento del progenitor alienado, afectando no solo a este, sino también a su familia y entorno.

CONCLUSIONES

En síntesis, la Convención sobre los Derechos del Niño, la Constitución Política del Estado y el Código Niña, Niño y Adolescente

implementan la teoría de la protección integral de niños, niñas y adolescentes, promoviendo la prevención y sanción de todo tipo de violencia contra su integridad física, psicológica o sexual. Se ha identificado que la alienación parental constituye una forma de violencia o maltrato psicológico hacia la niñez y adolescencia.

Citando legislación comparada, se observa que en otros contextos se sanciona al progenitor que promueve el distanciamiento del otro progenitor, quien no tiene la guarda de sus hijos o hijas. Esto subraya la importancia de modificar el Art. 153 de la Ley No. 548, estableciendo la alienación parental como causal de infracción por violencia, debido a sus consecuencias irreparables y a los severos trastornos que ocasiona en los niños y adolescentes.

El efecto devastador en la estructura familiar es considerable, ya que la sintomatología del síndrome de alienación parental (SAP) es intensa; los hijos e hijas tienden a reproducir patrones de conducta violenta a corto plazo, lo cual afecta profundamente su desarrollo y resulta difícil de superar.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Comisión de Derechos Humanos México. (2011). La alienación parental. Ciudad de México, Distrito Federal: Comisión de Derechos Humanos de México.
- Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia, 7 de febrero de 2009. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño. (1989, 20 de noviembre). <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>
- Gardner, R. A. (1998). El síndrome de alienación parental (2da ed.).
- Gardner, R. A. (2001). Síndrome de alienación parental (PAS): dieciséis años después. Academy Forum.
- Ley N° 548, Código niña, niño y adolescente (23 de julio de 2014). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Maida, A., Herskovic, V., & Prado, B. (2011). Síndrome de alienación parental. Revista Chilena de Pediatría, 82(6). https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0370-41062011000600002

ANÁLISIS CRÍTICO DEL TRATAMIENTO POST PENITENCIARIO EN BOLIVIA BAJO LA LEY 2298

CRITICAL ANALYSIS OF POST PENITENTIARY TREATMENT IN BOLIVIA UNDER LAW 2298

*Claudia Marquez Rojas*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente trabajo analiza aspectos relacionados con el tratamiento post penitenciario, centrado en los principios que orientan la ejecución de la pena, especialmente el de rehabilitación. El objetivo consiste en proponer un programa que permita calificar la buena conducta de las personas que recuperan su libertad, con el fin de que puedan acceder a programas de apoyo. Se realizó un estudio descriptivo de carácter cualitativo, sistematizado mediante la exégesis y el análisis de contenido, lo cual facilitó el análisis de la realidad carcelaria. Entre los principales hallazgos, se destacan las deficiencias en infraestructura, la violación de derechos de las personas privadas de libertad, y la carencia de programas de apoyo post penitenciarios adecuados que realicen un seguimiento efectivo de la vida cotidiana de estas personas tras su liberación. Igualmente, se observa la insuficiencia de ayuda estatal una vez que recuperan la libertad, lo que permite llegar a la conclusión de que actualmente no existe un tratamiento post penitenciario efectivo que brinde apoyo real, contribuyendo así a la reincidencia.

PALABRAS CLAVE: hacinamiento, tratamiento penitenciario, tratamiento post penitenciario, cárceles, equipos multidisciplinarios, Ley 2298

¹ Licenciada en Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Mayor de San Simón. Graduada por Excelencia Academia. Diplomado en Derecho Penal y Derecho Penitenciario, Postgrado de la Carrera de Ciencias Jurídicas y Políticas de la UMSS. Secretaria, del Tribunal de Justicia Originario Campesino Ancestral Milenaria de las Naciones y Comunidad Candelaria Madidi Ecológica. Correo: ditamarquez35@gmail.com

ABSTRACT

This work analyzes aspects related to post penitentiary treatment, focused on the principles that guide the execution of the sentence, especially rehabilitation. The objective is to propose a program that makes it possible to rate the good behavior of people who regain their freedom, so that they can access support programs. A qualitative descriptive study was carried out, systematized through exegesis and content analysis, which facilitated the analysis of prison reality. Among the main findings, the deficiencies in infrastructure, the violation of the rights of people deprived of liberty, and the lack of adequate post-penitentiary support programs that effectively monitor the daily life of these people after their release stand out. Likewise, the insufficiency of state aid is observed once they regain their freedom, which allows us to conclude that there is currently no effective post penitentiary treatment that provides real support, thus contributing to recidivism.

KEYWORDS: overcrowding, penitentiary treatment, post penitentiary treatment, prisons, multidisciplinary teams, Law 2298.

INTRODUCCIÓN

Los principales fundamentos de este artículo radican en la premisa de que la prisión no representa una solución efectiva al problema de la criminalidad, dado que suele descuidar un aspecto esencial: la reinserción social. A este respecto, es necesario comprender el concepto de reinserción social. En ese sentido:

“La reinserción social es considerada un derecho en beneficio de las personas presas, pues el objetivo es que quienes han sido sancionados con reclusión puedan regresar a la vida en libertad. Para lograr esto, el sistema penitenciario debe ofrecer a los internos una experiencia de seguridad jurídica, legalidad, vida digna y ética social. En especial, requiere un tratamiento integral que asegure su verdadera

reinserción en la sociedad, promoviendo la formación de individuos sanos que respeten las leyes como un principio fundamental” (Quiñones, 2013).

La criminalidad ha sido un problema persistente en todas las sociedades, acompañando el desarrollo de la humanidad. Este hecho demuestra que no es posible erradicarla solo mediante la creación de nuevas leyes o delitos. Así, es necesario buscar estrategias adecuadas y razonables que reduzcan la criminalidad, a través de estudios y enfoques adaptados a la realidad actual, que aprovechen experiencias exitosas en la gestión de este problema.

Siguiendo los principios legales sobre la aplicación de la pena, si realmente se busca

“resocializar” al individuo, esto solo será posible mediante un entorno que los reconozca como seres auténticos y responsables, ofreciéndoles oportunidades de empleo y una vida digna. Es fundamental mantener una creencia en su rehabilitación, sin la cual se pierde la esencia del diálogo, la reflexión y la comunicación.

Para alcanzar una rehabilitación y readaptación efectiva, cada centro penitenciario debería contar con un equipo multidisciplinario de profesionales capacitados para evaluar el progreso de los internos y asegurar que están logrando una readaptación genuina. Considerar la pena exclusivamente como un castigo ignora su propósito fundamental: facilitar la verdadera rehabilitación del infractor y evitar la reincidencia. Así, la pena debe concebirse como una oportunidad para ayudar al infractor a no reincidir.

Si bien el objetivo de los sistemas carcelarios es la rehabilitación y la readaptación social, esto se ve obstaculizado por la falta de recursos materiales y humanos necesarios para que los equipos multidisciplinarios puedan desempeñar su labor de manera efectiva. Existe una brecha evidente entre los principios establecidos en la norma y la realidad en los centros penitenciarios, caracterizada por el hacinamiento, la falta de respeto a los derechos de las personas privadas de libertad y condiciones deficientes de infraestructura.

La Ley de Ejecución Penal y Supervisión establece en su artículo 178 que “el tratamiento penitenciario tendrá como finalidad la readaptación social del condenado, a través de un programa progresivo, individualizado y de grupo, cuyos componentes principales son psicoterapia, educación, trabajo, actividades culturales, recreativas, deportivas y el fortalecimiento de las relaciones familiares. El tratamiento se realizará respetando la dignidad humana y atendiendo a las circunstancias personales del condenado” (Ley 2298).

Sin embargo, esta normativa no contempla un tratamiento post penitenciario que considere los principios de progresividad y rigor técnico, los cuales son esenciales para preparar a los internos para la vida en libertad. La implementación de un programa de apoyo en todos los aspectos psicológicos, sociológicos y laborales, incluyendo la capacitación previa a su salida, sería una medida fundamental. Durante su estancia en prisión, los internos han vivido en condiciones de hacinamiento y vulneración de derechos, lo que destaca la necesidad de preparación para la vida en libertad.

El sistema penal debe enfocarse en mecanismos que permitan a las personas privadas de libertad abandonar las conductas que los llevaron a cometer delitos y les brinden las herramientas necesarias para respetar la ley. En Bolivia, sin embargo, no existen

programas de reinserción social adecuados ni un tratamiento post penitenciario efectivo para quienes han cumplido su condena.

La Constitución Política del Estado establece en su artículo 74 que “es responsabilidad del Estado la reinserción social de las personas privadas de libertad, velar por el respeto de sus derechos y su custodia en un ambiente adecuado, de acuerdo con la clasificación, naturaleza y gravedad del delito, así como la edad y el sexo de las personas retenidas” (CPE).

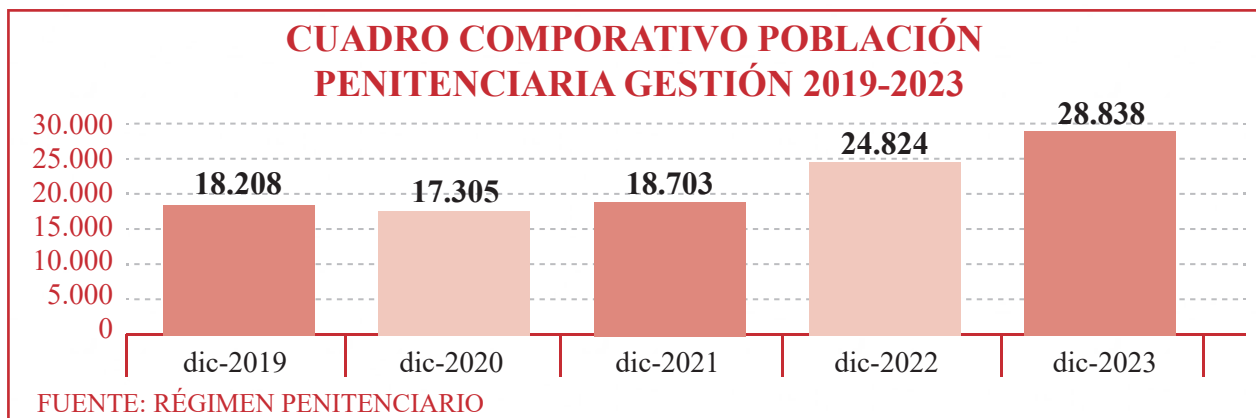
La responsabilidad del Estado y la sociedad en la rehabilitación y reinserción de los exconvictos es esencial para prevenir la reincidencia y contribuir a la seguridad ciudadana. A pesar de ello, el Estado parece posponer año tras año la implementación de un sistema efectivo de reinserción, dejando a los exinternos desprovistos de oportunidades adecuadas para rehacer su vida, lo que perpetúa el problema de la criminalidad y el deterioro del sistema penitenciario.

DESARROLLO

Para entender la magnitud del problema que enfrenta Bolivia, se presenta el siguiente cuadro, en el cual se destacan los porcentajes más altos de delincuencia. Los datos resultan alarmantes, ya que en 2022 el país registraba un total de 24,824 reclusos, cifra que aumentó significativamente en 2023, alcanzando los 28,838 internos.

Esto significa un crecimiento en la población carcelaria de 9,538 personas entre hombres y mujeres en un periodo de tan solo 24 meses. Este incremento refleja un mayor hacinamiento en lugar de una reducción, incumpliendo así la Ley 2298, que establece que los reclusos deben ser separados y clasificados.

Por el contrario, la población carcelaria se ha duplicado, lo que hace necesario evaluar si las políticas públicas penitenciarias están funcionando eficazmente o si existen fallos en su implementación, contribuyendo a un aumento en la reincidencia en el país.



Fuente: Diario Opinión, 2023

La reinserción social es un derecho constitucional, y la doctrina establece que este derecho se encuentra vinculado con principios y valores que son reflejados en el marco teórico. Como plantea Montalvo (2016), el Estado tiene un deber ineludible de respetar la dignidad humana, un valor que también poseen las personas privadas de libertad, en coherencia con el Estado de Derecho que persigue el bienestar común. De este principio se derivan la igualdad y el derecho a una vida digna, y el ordenamiento jurídico no puede discriminar en contra de quienes han sido privados de libertad (Montalvo, 2016).

Tanto la reinserción como la rehabilitación responden a una teoría de prevención que busca restaurar funcionalmente al individuo y optimizar su rol en la sociedad a través de un tratamiento adecuado. Este proceso de rehabilitación comprende un conjunto de métodos destinados a los internos que, tras ser condenados a una pena privativa de libertad, requieren, por mandato constitucional, un tratamiento que facilite su reintegración. Este aspecto, sin embargo, presenta un vacío considerable en la legislación, reflejando la necesidad de un marco normativo que garantice una rehabilitación y reinserción efectivas en Bolivia.

La prisionización tiene efectos negativos, ya que en la cárcel el prisionero no solo no aprende a vivir dentro de los márgenes establecidos por

el Estado, sino que, al contrario, perfecciona su carrera delictiva.

En este contexto, el prisionero asimila una subcultura carcelaria que adopta para poder sobrevivir, lo que impide que la cárcel deje una huella de rehabilitación en él. A esto se suma que Bolivia carece de un Tratamiento Post Penitenciario que ofrezca verdaderas posibilidades de reinserción a la sociedad, lo cual podría reducir la reincidencia.

El tratadista Roldán Quiñones sostiene que la reinserción social es un derecho en beneficio de las personas presas. Para que quienes cumplen una condena puedan retornar a la vida en libertad, el sistema penitenciario debe ofrecer una experiencia de seguridad jurídica, legalidad, dignidad y ética social, con un tratamiento integral que garantice una auténtica reinserción en la sociedad. Así, se obtendrían individuos rehabilitados que puedan retribuir a la sociedad, respetando las leyes como principio fundamental (Quiñones, 2013).

Para abordar la masificación en las prisiones, es necesario debilitar la pena de prisión y promover una cultura en la que la privación de libertad ceda espacio a modelos punitivos alternativos. Muchos delitos podrían castigarse con penas menos severas sin que ello disminuya su efecto de prevención general, lo cual resulta particularmente válido para delitos de baja gravedad.

En cuanto a la justicia, es importante reformular la Política Penitenciaria en conjunto con el Tratamiento Penitenciario y Post Penitenciario. En esta línea, Carlos Flores Aloras señala que el tratamiento en Bolivia sufre muchas deficiencias, en tanto no recibe apoyo estatal y depende en gran medida de una auto rehabilitación (Aloras, 2007).

Es necesario que Bolivia adopte una cultura de paz basada en el respeto de los derechos humanos, priorizando la disminución de la criminalidad más que el mero castigo. Como apunta Jorge Kent, la reinserción social implica reconocer que la prisión, por sí sola, no reforma al individuo, sino que lo aísla. Kent afirma que la cárcel “hace al bueno malo y al malo un poco peor” (Kent, 1992), enfatizando que la prisión no es una solución a la delincuencia.

En lugar de ello, el Estado debería fomentar programas culturales, educativos y laborales que dignifiquen a los ciudadanos, minimizando así la probabilidad de que opten por la delincuencia. Este artículo propone una solución innovadora: la creación de una institución de apoyo Post Penitenciario financiada con bienes incautados al narcotráfico.

Esta institución brindaría ayuda psicológica y social a las personas que, tras años de encarcelamiento, deben reintegrarse a la sociedad, incluyendo, de ser posible, una subvención económica por un mes. Además,

se sugiere que el Estado incluya a algunos exreclusos rehabilitados en oficinas públicas, bajo previa evaluación de un equipo multidisciplinario.

La rehabilitación social no se cumple en ninguna de sus fases, ya que, históricamente, las cárceles han servido solo para aislar a los delincuentes y evitar la propagación de sus crímenes. Aunque algunos intentos de reeducación se han implementado, la sociedad sigue marginando a las personas que han sido privadas de libertad (Guillermo, 2015).

Los sistemas internacionales de protección de derechos humanos se basan en la responsabilidad estatal. Cuando un Estado ratifica tratados de derechos humanos, acepta límites en el ejercicio del poder público y asume la obligación de responder conforme a estos mecanismos. Es esencial, entonces, contar con un tratamiento Post Penitenciario: una intervención interdisciplinaria que cubra áreas psicológicas, sociales, pedagógicas y médicas, brindando la atención requerida al interno (Flores, 2007).

Para el Tratamiento Post Penitenciario, debería formarse un equipo multidisciplinario con profesionales como psicólogos, pedagogos, abogados, sociólogos y trabajadores sociales. Este equipo no solo diseñaría programas de tratamiento en áreas como el trabajo, la educación y la salud, sino que también

haría un seguimiento de los avances de cada persona en proceso de reintegración. Así, estos profesionales podrían implementar programas de tratamiento ajustados a la realidad del país.

Un psicólogo contribuiría a cambiar la actitud de la persona, brindando apoyo tanto al exrecluso como a su familia. Este profesional, en contacto directo con el liberado, podría diagnosticar valores personales que ayudarían a mejorar su comportamiento. El trabajo del psicólogo sería clave para evitar que un delincuente ocasional se convierta en uno habitual, ayudándole a comprender las consecuencias de nuevos delitos.

La trabajadora social, por su parte, evaluaría la situación familiar del exrecluso, identificando sus necesidades y vulnerabilidades para brindar el apoyo adecuado. Además, investigaría aspectos como el nivel educativo y el entorno del exrecluso, así como las razones que le llevaron a delinquir, reconociendo que la familia es la víctima indirecta de este proceso y sufre las consecuencias emocionales de tener a un miembro encarcelado.

El abogado penalista también sería fundamental, orientando al liberado en temas jurídicos que faciliten su reintegración. Este profesional ofrecería asesoría legal y advertiría sobre las implicaciones de reincidir, minimizando el riesgo de que vuelva a delinquir.

Un equipo como este garantizaría una verdadera rehabilitación. Para ello, se requerirían

convenios con otras instituciones que faciliten una capacitación continua, permitiendo a los profesionales implementar programas que respondan a la realidad de Bolivia y construyan un sistema penitenciario que ofrezca una verdadera oportunidad de reinserción.

CONCLUSIONES

Es fundamental que exista una oficina dedicada a atender de manera individual a cada persona privada de libertad. Estas oficinas, conformadas por equipos multidisciplinarios, serían responsables de realizar evaluaciones semanales sobre el progreso de cada interno en su proceso de recuperación, brindando apoyo psicológico, educativo y gestionando recursos para asegurar un tratamiento post penitenciario efectivo.

Es necesario transmitir a los presos que el enemigo no es la sociedad, el sistema penitenciario ni sus compañeros de celda; debe eliminarse la lucha entre personas en condiciones de pobreza y fomentar la solidaridad entre aquellos que más sufren. Cada persona que pierde su libertad es marginada del sistema y de la sociedad, quedando sin posibilidades reales de reintegrarse.

Según la teoría, la política penitenciaria no debería fallar, dado que la Ley de Ejecución Penal moderna está diseñada para respetar los derechos de todas las personas privadas de libertad. No obstante, el objetivo social

encomendado a esta ley, la rehabilitación del delincuente para que no reincida, a menudo queda en letra muerta sin llevarse realmente a la práctica.

Bolivia debería proveer asistencia post penitenciaria en el ámbito social, moral y material, dotando a las personas recién liberadas de vestimenta y recursos necesarios para su reincorporación a la vida cotidiana. Es fundamental recordar que quienes han cumplido su pena merecen una vida libre de estigmatización social.

El principio de igualdad, tal como lo establece la Constitución Política del Estado, es un tema que requiere análisis en distintos ámbitos de la sociedad boliviana. Es importante que el sistema penal y las leyes referentes a las personas privadas de libertad, aun cuando incluyen valores como la libertad de expresión y la dignidad humana, sean objeto de reflexión para evaluar la visión que se tiene de la vida, la sociedad y los derechos humanos.

La pena privativa de libertad debería orientarse hacia la rehabilitación, e incluir el tratamiento post penitenciario. No obstante, si no se alcanza la meta de reintegrar a la persona, la pena privativa de libertad deja de responder a la realidad carcelaria y sus necesidades.

Se considera necesaria una modificación en varios artículos de la Ley de Ejecución Penal para que se adapte con dinamismo y congruencia

a las condiciones actuales de las cárceles. Es fundamental tener leyes que respeten los derechos de las personas privadas de libertad y que contribuyan a resolver problemas como el hacinamiento, la reincidencia y la falta de tratamiento postpenitenciario, así como la carencia de infraestructura adecuada.

La Ley 2298 estableció la importancia de trabajar en procesos de reinserción social y, en 2018, se publicó un protocolo que define los pasos para estos procesos, en concordancia con la CPE que en su artículo 74 establece que es responsabilidad del Estado la reinserción social de las personas privadas de libertad, velar por el respeto de sus derechos, y su retención y custodia en un ambiente adecuado, de acuerdo a la clasificación, naturaleza y gravedad del delito, así como la edad y el sexo de las personas retenidas. Además, que las personas privadas de libertad tendrán la oportunidad de trabajar y estudiar en los centros penitenciarios. Sin embargo, en la práctica esto no se cumple, lo cual deja al Estado con la responsabilidad de proveer trabajo y educación para quienes han cumplido su pena, evitando el hacinamiento y la reincidencia.

La falta de políticas penitenciarias efectivas y de personal técnico especializado en educación, empleo y desarrollo personal para las personas detenidas, así como la inacción de las autoridades de rehabilitación social en la implementación de talleres y

actividades laborales, han contribuido a que el sistema de rehabilitación no logre cumplir su propósito de reintegración.

La falta de aplicación de normas y la falta de procesos adecuados de rehabilitación y reintegración integral en los centros de reclusión son factores que han llevado a una actitud pasiva tanto por parte de los funcionarios del sistema como de las personas detenidas frente a las necesidades de recuperación y reintegración que surgen durante la privación de libertad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Cabanellas, G. (2004). *Diccionario de Derecho Usual*. Buenos Aires, Argentina: Heliasta.
- Cabanellas, G. (2008). *Nuevo Diccionario enciclopédico de Derecho*. Buenos Aires, Argentina: Heliasta.
- Chipana, J. (2008). *Teoría de la Sanción, penología*. La Paz, Bolivia.
- Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia, 7 de febrero de 2009. *Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia*.
- Diario Opinión. (2023, enero 8). *Cárceles de Bolivia: datos y cifras*. Diario Opinión. <https://www.opinion.com.bo/articulo/escena-del-crimen/carceles-bolivia-cifras/20230106232610893185.html>
- Flores Aloras, C. (2007). *Derecho penitenciario y Ley de ejecución penal y supervisión*. La Paz, Bolivia: Artes Gráficas Carrasco.
- Guillermo, C. Q. (2015). *La Rehabilitación social y el nuevo modelo de gestión del sistema penitenciario*. Quito, Ecuador: Repositorio Digital.
- Jescheck, H. (1980). *La crisis de la política criminal*, *Doctrina Penal* (p. 45). Buenos Aires, Argentina.
- Kent, J. (1992). *Sustitutos de la prisión: penas sin libertad y penas en libertad*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Abeledo Perrot.
- Ley de Ejecución Penal. (2021). *Ley 2298 (20 de diciembre de 2001)*. La Paz, Bolivia: Editorial UPS.
- Montalvo, N. (2016). *El Derecho Constitucional a la Rehabilitación Social*. Guayaquil, Ecuador: Alfaguara.
- Ossorio, M. (2008). *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales (31.a ed.)*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta.
- Poma, M. A. (2015). *Texto de Metodología de Elaboración de la Monografía*. Oruro, Bolivia: s/e.

Pont, M. *Penología y Sistemas Penitenciarios*.
Buenos Aires, Argentina: Depalma.
Talleres Gráficos Edigraf S.S.

Quiñones, R. (2013). *Los retos del proceso de
reinserción social en el estado mexicano*.
México: Bonfil.

Rico, J. (1789). *Las sanciones penales y la
política criminológica contemporánea* (p.
9). México: Siglo XXI.

Thomson, J. A. (1966). *Introducción a la
Ciencia*. Barcelona, España: Labor S. A.

LAS UNIONES IRREGULARES BAJO UNA INTERPRETACIÓN DESDE Y CONFORME LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO

IRREGULAR UNIONS UNDER AN INTERPRETATION FROM AND IN ACCORDANCE WITH THE POLITICAL CONSTITUTION OF THE STATE

*Claudia Raful Padilla*¹
*Juan Pablo Portillo Ibáñez*²

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

Las uniones irregulares actualmente no están contempladas en el Código de las Familias y del Proceso Familiar, a diferencia de lo que ocurría en el Código de Familia de 1972, que en su artículo 172 establecía que las uniones estables y singulares debían tener efectos similares al matrimonio, siempre que se constituyeran de buena fe. En este sentido, la jurisprudencia emitida tanto por el Tribunal Constitucional Plurinacional como por el Tribunal Supremo de Justicia ha determinado que, aunque las uniones irregulares no pueden ser equiparadas a las uniones libres o matrimonios, sí generan efectos patrimoniales y personales. Esto evidencia la necesidad de una regulación adecuada que proteja a los convivientes que actuaron de buena fe.

PALABRAS CLAVE: uniones irregulares, unión libre, buena fe, ausencia de libertad de estado, efectos patrimoniales.

¹ Abogada, Universidad Mayor, Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca, Magíster en Derecho Constitucional y Derecho Procesal Constitucional, Universidad Andina Simón Bolívar; Juez Público Civil y Comercial 1° de Santa Ana del Yacuma, Tribunal Departamental de Justicia del Beni. Correo: claudiarafulpadilla@gmail.com

² Abogado, Universidad Mayor, Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca, Magíster en Derecho Constitucional y Derechos Humanos, Universidad Nacional Siglo XX, Juez Público de Familia 8° de la Capital, Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca. Correo: naan22porti@hotmail.com

ABSTRACT

Irregular unions are currently not contemplated in the Code of Families and Family Process, unlike what happened in the Family Code of 1972, which in its article 172 established that stable and singular unions should have similar effects to marriage. , provided they were established in good faith. In this sense, the jurisprudence issued by both the Plurinational Constitutional Court and the Supreme Court of Justice has determined that, although irregular unions cannot be equated to free unions or marriages, they do generate property and personal effects. This shows the need for adequate regulation that protects cohabitants who acted in good faith.

KEYWORDS: irregular unions, common - law union, good faith, absence of freedom of status, property effects.

INTRODUCCIÓN

En Bolivia, las uniones irregulares han sido reconocidas legalmente desde la promulgación del Código de Familia de 1972, que en su artículo 172 establecía que estas uniones debían tener efectos similares a los matrimonios cuando se constituían de buena fe. Sin embargo, con la entrada en vigor del actual Código de las Familias y del Proceso Familiar, este instituto jurídico quedó desregulado, a pesar de que la realidad social y jurídica demuestra la necesidad de proteger los derechos de quienes participan en este tipo de uniones.

La Constitución Política del Estado y el Código de las Familias establecen los requisitos para constituir uniones libres, que son las únicas relaciones familiares reconocidas por el Estado con efectos similares al matrimonio. No obstante, en la práctica existen numerosas uniones que, por diversas razones, no cumplen

con estos requisitos, pero que generan expectativas y derechos para los convivientes, especialmente en el ámbito patrimonial.

Bajo ese contexto, Anaya Jucharo plantea una interrogante crucial: “La unión de hecho impropia nace con la unión de una persona libre de impedimento matrimonial y otra que se encuentra arrastrando un matrimonio aún vigente, no produce ningún tipo de efecto jurídico porque simple y llanamente no es reconocida por ley. La unión de hecho impropia empieza a adquirir bienes en cantidades considerables y, a la par, a tener descendencia. Poco a poco, el no divorciarse va preocupando a uno de los integrantes, quien se ve envuelto en una encrucijada moral: revelar o no su antiguo compromiso. Sabe que, al hacerlo, podría perder a su nueva familia; también sabe que los bienes pueden ser reclamados por su antigua cónyuge por el derecho que le ha otorgado el matrimonio. Y, finalmente, la unión de hecho impropia muere. Pero, ¿morirá

realmente? ¿Desaparecerá tranquilamente en el firmamento?” (Anaya, 2023).

A raíz de este cuestionamiento, el desamparo familiar, la falta de acceso del concubino o concubina al patrimonio común y los problemas legales son las implicaciones sociales y legales más significativas que enfrentan las uniones irregulares ante la ausencia de protección legal de los derechos patrimoniales de cada uno de los convivientes.

En una sociedad tan dinámica, resulta necesario crear nuevas figuras jurídicas que protejan adecuadamente las diversas realidades sociales del país, sin esquivar los problemas legales que han surgido a raíz de uniones que no gozan de libertad de estado. A partir de ello, surge la interrogante: ¿de qué manera la unión irregular, al no tener un amparo legal en nuestro ordenamiento jurídico, impactará en la comunidad de gananciales?

En consecuencia, el presente artículo busca determinar cuáles son los efectos de las uniones irregulares bajo una interpretación conforme a la Constitución Política del Estado.

DESARROLLO

A partir del desarrollo normativo previsto por el artículo 172 del Código de Familia abrogado, el Tribunal Constitucional Plurinacional emitió la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0069/2013, de fecha 11 de enero, que refiere que:

“Si bien las uniones de hecho irregulares no pueden alcanzar el reconocimiento estatal de relación familiar, ello no significa que, durante su vigencia, no puedan generar obligaciones para los convivientes de buena fe, pues independientemente del tiempo transcurrido, la convivencia genera expectativas protegidas por el derecho respecto a bienes adquiridos en ese ínterin. Esto se debe a que debe presumirse que se aportaron para un objetivo común, como es el bienestar futuro de los convivientes”.

En este sentido, es necesario definir esta figura jurídica. Peralta Andia señala que: “Se presenta como una unión extramatrimonial ilegítima por existir un impedimento legal que obstaculiza la realización del matrimonio. En este caso, los concubinos no pueden contraerlo porque uno de ellos o ambos tienen impedimento o están unidos a otro enlace civil anterior. Es de advertir que, en el concubinatio impropio, no solo se puede contraer matrimonio civil, ya que uno o ambos están ligados anteriormente a otro enlace” (Peralta, 2002).

Por su parte, Guerra Quinteros precisa que en las uniones irregulares: “Existen situaciones de concubinatio cuando un hombre y una mujer, sin haberse casado, llevan una vida como casados. Esto es resaltado en el artículo 326, que indica que, tratándose de la unión de hecho que no reúna las condiciones señaladas en este artículo, el interesado tiene expedita, en su caso, la acción de enriquecimiento indebido. Por ello, se dice

que el primero tiene las consecuencias jurídicas de una sociedad de bienes, y el segundo, la acción de enriquecimiento indebido. Encontramos el caso de unión de hecho impura, que se caracteriza por ser una unión extramatrimonial ilegítima, ya que existen impedimentos legales que obstaculizan la posibilidad de contraer matrimonio. De darse así, los convivientes están impedidos de poder casarse, ya que uno o ambos se encuentran casados civilmente con otra persona” (Guerra Quinteros, 2017).

De lo señalado anteriormente, se considera que una pareja se encuentra en unión irregular o en unión de hecho impropia cuando no es posible contraer matrimonio civil debido al impedimento que tiene uno o ambos por estar comprometidos con otra persona a través del matrimonio civil, es decir, no cuentan con libertad de estado.

Al respecto, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Perú, en la Sentencia Constitucional N° 06572 - 2006, señaló que: “La unión de hecho puede distinguirse de la siguiente manera: concubinato en sentido estricto (propio o puro) y concubinato en sentido amplio (impropio o concubinato adulterino). El primero de ellos supone que los individuos que conforman las uniones de hecho no tienen impedimento alguno para contraer matrimonio; es decir, se encuentran aptos para asumirlo. En cambio, el segundo caso abarca a aquellas parejas que no podrían contraer nupcias debido

a que uno de ellos o los dos tienen ya un vínculo matrimonial con una tercera persona o se encuentran impedidos de casarse por cualquier otra causal. De lo expuesto, es claro que nos encontramos ante un concubinato en sentido estricto, puro o propio. Asimismo, se observa que se trata de una unión monogámica heterosexual, con vocación de habitualidad y permanencia, que conforma un hogar de hecho. El efecto de esta situación jurídica es que, como ya se expuso, se reconozca una comunidad de bienes concubinarios, que deberá sujetarse a la regulación de la sociedad de gananciales”.

En esta línea, Quispe Salsavilca indica que la unión de hecho impropia o irregular: “Se presenta como una unión extramatrimonial ilegítima por existir un impedimento legal que obstaculiza la realización del matrimonio. En este caso, los concubinos o convivientes no pueden contraerlo porque uno de ellos o ambos se hallan unidos a otro enlace civil anterior. Viven en unión de hecho impropia o concubinato impropio el varón casado que se une a una mujer soltera, casada, viuda, separada judicialmente, divorciada y cuyo matrimonio ha sido declarado nulo, o la mujer casada que convive con un hombre soltero, casado, viudo, separado judicialmente, divorciado y cuyo matrimonio ha sido declarado inválido” (Quispe, 2002).

A partir de la doctrina y jurisprudencia citada, corresponde precisar el criterio asumido por el Tribunal Supremo de Justicia en el Auto Supremo

N° 11/2015, de fecha 14 de enero, que establece que: “Se debe precisar que el solo conocimiento de parte de uno de los convivientes de su falta de libertad de estado no supone, per se, su mala fe, porque esta debe ser considerada no sobre la base del conocimiento de ese impedimento, sino en la consideración de la intención que tiene este al momento de establecer esa relación.

Si esa intención supone establecer una unión singular, estable, notoria, en la que ambos asuman derechos y obligaciones propias de la convivencia entre un hombre y una mujer, como son la fidelidad, apoyo mutuo y asistencia recíproca, no existe razón alguna para establecer la mala fe de este conviviente, especialmente si el impedimento que recae sobre él no fue ocultado a su pareja, en cuyo mérito ambos saben y conocen que su relación encuadra dentro de las consideradas como irregulares, pero en el convencimiento de que la misma genera para ambos los efectos reconocidos a las uniones libres o de hecho.

En ese sentido, queda plenamente demostrado que entre las partes en contienda existió una unión de hecho, la cual, al carecer de uno de los requisitos esenciales para su formación, no puede ser reconocida dentro de los parámetros del artículo 158 del Código de Familia. Sin embargo, ante la existencia real de esta unión de hecho, se deben reconocer los efectos que produce en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes, siempre y

cuando se encuentre presente en su constitución la buena fe de ambos y uno de los convivientes”.

La importancia de este enfoque radica en el reconocimiento de que, aunque las uniones irregulares no tienen la misma validez que el matrimonio o las uniones libres, pueden generar efectos personales y patrimoniales. Esto se respalda por la Constitución Política del Estado, que en su artículo 62 establece: “El Estado reconoce y protege a las familias como el núcleo fundamental de la sociedad, y garantizará las condiciones sociales y económicas necesarias para su desarrollo integral. Todos sus integrantes tienen igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades”.

El Tribunal ha dejado claro que, aunque las uniones de hecho irregulares no pueden equipararse al matrimonio y a la unión libre, generan obligaciones para los convivientes de buena fe. Esto se debe a que la convivencia crea expectativas protegidas por el derecho respecto a los bienes adquiridos durante su vigencia, asumiendo que estos bienes se aportaron para consolidar un proyecto de vida en común. Además, la convivencia que cumpla los plazos determinados por la ley producirá una sociedad de gananciales, sujeta a las normas correspondientes.

En esta línea, el Auto Supremo N° 0203/2024, de fecha 15 de marzo, reafirma este principio al indicar que: “Cuando no se reúnen los requisitos

señalados en el Código de las Familias, no puede determinarse la unión conyugal libre o de hecho, sino solo una declaratoria de unión irregular, salvando los efectos personales de los padres respecto a los hijos y los efectos patrimoniales. Sin embargo, pueden ser invocados dichos efectos por los convivientes cuando ambos estuvieron de buena fe, y aún por uno de ellos si solo hubo buena fe de su parte, pero no por el otro. Solo pudiendo calificarse la unión conyugal como una relación irregular, al no contar el demandante con libertad de estado, salvando los efectos patrimoniales.

[...] La libertad de estado descrita en el artículo 46 del Código de Familia abrogado resulta ser un requisito indispensable para contraer matrimonio. Este requisito también es exigible para lograr el reconocimiento de una unión conyugal libre que describe el artículo 158 del Código de Familia abrogado, similar al actual Código de las Familias y del Proceso Familiar, que se describe en su artículo 137 y siguientes. Cuando no se reúnen los requisitos (descritos en los artículos 44 y 46 al 50 del Código de Familia abrogado), no puede determinarse la unión conyugal libre o de hecho, sino solo una declaratoria de unión irregular, salvando los efectos personales de los padres respecto a los hijos y los efectos patrimoniales.

En consecuencia, no existe incorrecta interpretación o aplicación de los artículos 137 y 140 del Código de las Familias y del

Proceso Familiar, o que se hubiese emitido una resolución arbitraria e incongruente; pues, como se fundamentó, no constituye impedimento legal la falta de libertad de estado para establecer la unión irregular con efectos patrimoniales”.

En resumen, el Tribunal Supremo de Justicia reconoce la existencia de efectos patrimoniales en las uniones irregulares, siempre que se demuestre la buena fe de los convivientes, a pesar de la falta de libertad de estado de alguno de ellos. Esto evidencia un enfoque que busca proteger los derechos y expectativas de las partes involucradas en una unión de hecho, considerando su situación particular y las circunstancias de su convivencia.

Con la entrada en vigor del Código de las Familias y del Proceso Familiar en 2015, las uniones irregulares no fueron contempladas de la misma manera, lo que generó una laguna legal significativa. Esta omisión ha llevado a que, a pesar de la falta de una regulación explícita, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional y del Tribunal Supremo de Justicia haya continuado reconociendo la existencia de derechos y obligaciones para los convivientes de buena fe en estas uniones.

La jurisprudencia ha dejado claro que, aunque las uniones irregulares no pueden ser equiparadas a las uniones libres o matrimonios, sí generan efectos patrimoniales y personales. Este

enfoque refleja la necesidad de una regulación adecuada que proteja a los convivientes.

La evolución jurisprudencial ha sido fundamental en el reconocimiento de los efectos de las uniones irregulares, especialmente en el ámbito patrimonial. Tanto el Tribunal Constitucional Plurinacional como el Tribunal Supremo de Justicia han enfatizado que, debido a la convivencia, se crean expectativas protegidas por el derecho respecto a los bienes adquiridos durante la relación. Este contexto plantea la urgente necesidad de que el legislador boliviano aborde la realidad social y jurídica de las uniones irregulares y proceda a regular este instituto para salvaguardar los derechos de quienes participan en este tipo de relaciones. Solo con una regulación adecuada se podrá garantizar la justicia y la estabilidad social, evitando que los convivientes de buena fe queden desprotegidos ante la falta de un marco legal.

Un aspecto crítico es que este tipo de unión de hecho, en su componente irregular, puede ser impugnado por el cónyuge de una sociedad conyugal aún activa. Esto se basa en la premisa de que todos los bienes adquiridos durante el matrimonio pertenecen a la pareja. Sin embargo, es importante considerar el criterio asumido en la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 1000/2015 - S1, de 26 de octubre, que establece que: “Una vez comprobada la separación de los cónyuges (a través de prueba idónea e irrefutable), de

manera libre e ininterrumpida; es decir, que ya no tienen vida en común, la comunidad de gananciales cesa desde el momento que inició dicha separación, aunque el vínculo matrimonial no haya sido disuelto a través de una resolución judicial. Los bienes adquiridos por los cónyuges en vigencia de la separación constituyen a futuro bienes propios de uno u otro; toda vez que ya no existió el esfuerzo común, ni la ayuda mutua, lo que desvirtúa la naturaleza de la comunidad de gananciales”.

Este análisis resalta un dilema complejo: ¿debe elegirse entre un matrimonio constituido hace muchos años pero que carece de vida en común o amparar una unión irregular que cumple con el proyecto de vida en común?

En consecuencia, la falta de libertad de estado no implica, per se, mala fe. Es crucial considerar la intención de las partes al establecer su relación. Si esa intención se traduce en la creación de una unión singular, estable y notoria, donde ambos asumen derechos y obligaciones inherentes a la convivencia, como la fidelidad, el apoyo mutuo y la asistencia recíproca, entonces esta relación se encuadra dentro de las consideradas como irregulares, generando efectos reconocidos a las uniones libres o de hecho.

CONCLUSIONES

Nuestra sociedad continúa siendo conservadora y costumbrista, mostrando reticencia a abrirse a nuevas ideas o a considerar

corrientes emergentes. Esto se traduce en la no aceptación de nuevas formas de familia, aferrándose a estructuras tradicionales como el matrimonio y la unión libre. Sin embargo, es crucial abordar los nuevos desafíos que surgen, entre los cuales se encuentra la necesidad de regular las uniones irregulares, teniendo en cuenta sus efectos tanto personales como patrimoniales.

En Bolivia, es evidente que las uniones irregulares no generan los mismos efectos jurídicos que un matrimonio o una unión libre. No obstante, es fundamental proteger a los convivientes que han actuado de buena fe, demostrando estabilidad y esfuerzo común en su relación. Estas uniones, independientemente del tiempo transcurrido, crean expectativas protegidas por el derecho en relación con la comunidad de gananciales (derechos y obligaciones) adquiridos durante la vigencia de la unión.

Cabe señalar que este tipo de unión puede ser impugnado por el cónyuge de una sociedad conyugal aún activa, dado que se presume que todos los bienes adquiridos durante el matrimonio son comunes. La jurisprudencia boliviana establece que los bienes adquiridos durante la vigencia de la unión irregular solo pueden considerarse gananciales si han sido adquiridos mediante el esfuerzo conjunto de los convivientes. Se deben excluir aquellos bienes que se obtuvieron por herencia, legado o donación, así como los adquiridos en virtud

de una condición suspensiva o resolutoria cumplida durante la vigencia de la unión.

Además, la pretensión respecto a la comunidad de gananciales no debe estar sujeta a la presentación de un documento que acredite la declaratoria de la unión irregular. La vía para tramitar la división y partición de bienes en uniones irregulares está prevista en el artículo 420, inciso II, de la Ley N° 603, lo que implica que se debe seguir un proceso ordinario innominado.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Anaya Jucharo, D. R. (2023). La unión de hecho impropia, una nueva conformación familiar y los problemas del matrimonio. *Yacha Q: Revista de Derecho*, (14), 79-92. <https://doi.org/10.51343/yq.vi14.1062>
- Auto Supremo AS N° 11/2015 (14 de enero de 2015). Tribunal Supremo de Justicia.
- Auto Supremo AS N° 0203/2024 (15 de marzo de 2024). Tribunal Supremo de Justicia.
- Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia, 7 de febrero de 2009. *Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia*.
- Guerra Quinteros, R. G. (2017). Unión de hecho impropia y derecho sucesorio [Tesis de maestría, Universidad Peruana Los Andes]. Repositorio UPLA. <https://repositorio.upla.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12848/384/>

GUERRA%20QUINTEROS%20
ROBERT%20GER%C3%93NIMO.
pdf?sequence=1&isAllowed=y

Ley 10426, Código de Familia. Decreto de 1972,
23 de agosto de 1972. Gaceta Oficial Bolivia.

Ley N° 603, Código de las Familias y del
Proceso Familiar, 24 de noviembre de 2014.
Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de
Bolivia.

Peralta Andia, J. R. (2002). Derecho de familia
en el Código Civil (3.a ed.). Editorial
IDEMSA.

Quispe Salsavilca, D. (2002). El nuevo régimen
familiar peruano. Editorial Cuzco.

Sentencia Constitucional SCP N° 0069/2013 (11
de enero de 2013). Tribunal Constitucional
Plurinacional.

Sentencia Constitucional SCP N° 1000/2015
- S1 (26 de octubre de 2015). Tribunal
Constitucional Plurinacional.

Sentencia Tribunal Constitucional SC N° 06572
– 2006-PT/TC (6 de noviembre de 2007).
Tribunal Constitucional del Perú.

DESAFÍOS SOCIO - CULTURALES LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL BOLIVIANA

SOCIO-CULTURAL CHALLENGES OF THE PRESUMPTION OF INNOCENCE IN THE BOLIVIAN CONSTITUTIONAL JURISDICTION

Dante Luis Escobar Alconcé¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El texto caracteriza la presunción de inocencia en tres dimensiones y presenta un análisis crítico desde una perspectiva socio-cultural sobre la vulneración de este estado fuera de un proceso judicial. Se examinan factores externos, como los medios de comunicación y los estigmas sociales, que influyen en una penalización anticipada antes de que se haya comprobado la culpabilidad, lo que afecta principios constitucionales y convencionales. Asimismo, se revisan reflexiones teóricas e históricas que destacan cómo las prácticas socio-culturales han impactado tanto en la justicia como en la jurisdicción constitucional. Finalmente, de manera propositiva, se plantean desafíos para garantizar la prevalencia de la presunción de inocencia.

PALABRAS CLAVE: presunción de inocencia, derechos constitucionales, estigmas sociales, colonialismo interno, administración de justicia.

ABSTRACT

The text characterizes the presumption of innocence in three dimensions and presents a critical analysis from a socio-cultural perspective on the violation of this state outside of a judicial

¹ Licenciado en Derecho de la Universidad Mayor de San Andrés - UMSA, Magister en Derecho Constitucional y Derecho Procesal Constitucional título obtenido en la Universidad Andina Simón Bolívar- UASB, egresado del Tercer Curso de Formación y Especialización en Área Ordinaria de la Escuela de Jueces del Estado – EJE y estudiante de último año de la carrera de Sociología de la UMSA. Correo: luisdanteescobaral@gmail.com

process. External factors, such as the media and social stigmas, are examined that influence early punishment before guilt has been proven, affecting constitutional and conventional principles. Likewise, theoretical and historical reflections are reviewed that highlight how socio-cultural practices have impacted both justice and constitutional jurisdiction. Finally, in a propositional way, challenges are raised to guarantee the prevalence of the presumption of innocence.

KEYWORDS: presumption of innocence, constitutional rights, social stigmas, internal colonialism, administration of justice.

INTRODUCCIÓN

Desde el Sistema Internacional de Protección de los Derechos Humanos, la labor de la administración de justicia consiste en garantizar y reforzar la presunción de inocencia de las personas acusadas o privadas de libertad, respetando su inocencia hasta que se demuestre su culpabilidad en un proceso legal adecuado. Esto se vincula con el artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el artículo 14, numeral 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En consecuencia, desde la óptica de los derechos humanos, se ha consolidado el criterio de que los jueces deben fundamentar y justificar de manera clara cualquier sospecha, asegurando un conocimiento suficiente de cada caso, lo que también influye en la jurisdicción constitucional.

Es importante destacar que, dentro del Sistema Interamericano, el derecho a la presunción de inocencia está previsto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, también conocida como el Pacto

de San José de Costa Rica, como una garantía judicial que asegura el acceso a la justicia, tal como lo establece el artículo 8, numeral 2. Durante el proceso, toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, como el derecho del acusado a recibir asistencia gratuita de un traductor o intérprete si no comprende o no habla el idioma del tribunal; el derecho a no ser obligado a declarar en su contra ni a declararse culpable; y el derecho a apelar el fallo ante una instancia superior, entre otras garantías esenciales en un Estado constitucional de derecho.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), en el caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador, ha dejado clara la violación de la presunción de inocencia en perjuicio de José Agapito Ruano Torres, recordando que “el principio de presunción de inocencia constituye un fundamento de las garantías judiciales, y que dichas garantías deben observarse en los procedimientos en que se determinen o se afecten derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”

(Corte IDH, 2015). Su inobservancia puede ocasionar daños irremediables que traspasan el marco de razonabilidad y derivan en tratos crueles o degradantes.

En nuestro país, es relevante observar que, tras la expansión del debido proceso, la presunción de inocencia resalta en sus tres dimensiones: como derecho, garantía y principio. Constituye, además, un componente esencial del debido proceso y una garantía constitucional fundamental para la protección de los derechos y libertades de los ciudadanos en el marco del artículo 116-I de la Constitución Política del Estado (CPE).

A partir de lo señalado, el propósito de este comentario jurídico es conocer el impacto y la trascendencia de la presunción de inocencia, no solo para la administración de justicia ordinaria, sino también para la justicia constitucional y, en última instancia, para el cuerpo social —el pueblo— que, en ejercicio de la soberanía popular, reclama un sistema judicial riguroso con la aplicación de los estándares internos e internacionales para la protección de las personas denunciadas, acusadas o privadas de libertad.

Por ello, este análisis tiene un enfoque histórico de realismo jurídico y propone que la justicia constitucional, como conjunto de procedimientos y mecanismos jurídicos, asegure la supremacía de la constitución a través de las acciones constitucionales pertinentes, separando

elementos políticos, sociológicos, mediáticos o idiosincráticos que pueden distorsionar el rol del Derecho como un instrumento para fines sociales y no como un fin en sí mismo.

DESARROLLO

La presunción de inocencia tiene un significado garantista, especialmente en el sistema penal acusatorio, donde corresponde al Ministerio Público o a la fiscalía probar la culpabilidad del acusado más allá de toda duda razonable. Sin embargo, esta interpretación, aunque se considera una regla de juicio dentro del proceso penal, no es absoluta cuando se trata de derechos, principios o normas procesales que afectan a personas sujetas a protección reforzada, donde será necesario aplicar un control normativo interno y de convencionalidad.

El Tribunal Constitucional Plurinacional establece que el estado de inocencia del acusado debe mantenerse intacto hasta que su culpabilidad o responsabilidad sea declarada mediante una sentencia judicial firme. En este contexto, se desarrolla la triple dimensión de la presunción de inocencia: como principio, busca preservar el estado de inocencia de la persona durante todo el proceso; como derecho, se aplica a todas las personas, es vinculante para todos los órganos del poder y está reconocido como un derecho humano en instrumentos internacionales; y como garantía, por su carácter

normativo en la Constitución (Sentencia Constitucional Plurinacional 2055/2022).

Dentro de un escenario socio-cultural, es crucial señalar que la garantía de la presunción de inocencia se materializa en el respeto de los derechos fundamentales. Sin embargo, vivimos un problema de implantación de juicios sociales de valor que obstaculizan el estado de inocencia. En este sentido, se ha observado que “particularmente en la sociedad moderna en la que vivimos, los juicios mediáticos son de fácil y rápida difusión. Frente a esta situación, se debe velar para que la persona sometida a un juzgamiento tenga la garantía de un juicio público” (Calderón, 2022).

Un problema latente es que la mayoría de los procesos que se encuentran “mediatizados” no verifican si las afirmaciones difundidas tienen bases verdaderas o si son simplemente infundadas suposiciones creadas por el aparato comunicacional. En muchos casos, estas afirmaciones son dispersión mediática diseñada para menoscabar derechos fundamentales, lo que representa un desafío a resolver en el ámbito de la jurisdicción constitucional. Para abordar esta problemática, se requiere una comprensión realista del estado de la justicia, donde existen grandes cantidades de detenidos preventivos, muchos de los cuales son inocentes.

El relator especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Diego García-Sayán,

observó que “la privación de libertad y la restricción de otros derechos es la regla y no la excepción. Así, los imputados, en la práctica, deben demostrar su inocencia y la inexistencia de riesgos procesales” (Sayán, 2022).

Por lo tanto, es fundamental desarrollar una adecuada protección del estado de inocencia de manera transversal y no limitativa a procesos estrictamente penales. Se trata de un problema de credibilidad que se repite también en la jurisdicción constitucional y en campos jurídicos formales e informales. En muchos casos, los aparatos comunicacionales públicos y privados pueden ocasionar una incidencia negativa en el proceso, obligando al juzgador a considerar limitaciones al ejercicio de la libertad de expresión cuando se vulneran derechos fundamentales, como la presunción de inocencia. En consecuencia, los juzgadores, en representación del Estado, tienen la responsabilidad de tomar medidas para evitar cualquier amenaza a la presunción de inocencia, así como a la vida misma del acusado, denunciado, demandado, perseguido o privado de libertad.

Históricamente, las prisiones como instituciones disciplinarias de encierro han sido las primeras en vulnerar la presunción de inocencia, reflejando características del sistema de administración de justicia colonial que permanecen en la actualidad. Para su análisis concreto, es importante recurrir al recurso

de Judas Tadeo Andrade ante la Audiencia de Charcas de 1791, el cual constituye un valor testimonial e iconográfico significativo para el estudio de la vulneración del estado de inocencia. En este caso, se señala que “los engranajes carcelarios del sistema establecido lo trituraron tanto más implacablemente entre sus dientes” (Mendoza, 2007), dejándolo sin otra opción que utilizar la misma Audiencia de Charcas para escribir e ilustrar los abusos del régimen colonial.

Este caso ejemplificativo traduce la destrucción de un proyecto de vida como resultado de la vulneración de la presunción de inocencia. Judas Tadeo Andrade, un hombre que cobra protagonismo en la postrimería colonial de finales del siglo XVIII, es descrito por el historiador Gunnar Mendoza como “español o criollo, de edad mediana, zapatero, peluquero, sangrador, papelista y verificador”.

Dejando sentado el antecedente histórico descrito, es crucial señalar que la presunción de inocencia es un problema socio-cultural de larga data, derivado de la falta de garantías constitucionales y del pleno respeto de los derechos. Hoy, lamentablemente, existe una naturalización de prácticas ruines que perjudican la inocencia de las personas. Sin ir más lejos, muchos de nuestros recintos carcelarios ignoran el estado de inocencia de sus huéspedes, lo que plantea numerosos desafíos para que la garantía prevista en el

artículo 115 y su aplicación por la justicia constitucional sean la regla y no la excepción.

CONCLUSIONES

Conforme a lo señalado, la presunción de inocencia, entendida como regla de juicio, busca asegurar el estado de inocencia de las personas. Sin embargo, en nuestro contexto socio-cultural, este principio se ha debilitado como resultado de la mediatización de los procesos judiciales, un problema que históricamente no ha sido resuelto y que representa una parte de la herencia colonial.

Por lo tanto, es crucial que, en el contexto del Estado Plurinacional, se enfrenten desafíos significativos para superar esta herencia colonial de un sistema inquisitivo. En este sentido, el juez constitucional debe asumir un papel protagónico, ya que, como garante del cumplimiento de la Constitución y los Derechos Humanos, tiene la obligación de identificar cualquier vulneración de la presunción de inocencia y aplicar sus decisiones conforme a los estándares nacionales e internacionales.

Además, uno de los principales retos es mejorar el sistema judicial, asegurando que la presunción de inocencia se mantenga dentro de un marco de razonabilidad, evitando cualquier alteración de este principio fundamental.

El juez también debe verificar si en el proceso existen influencias externas, como

juicios sociales, cobertura mediática o injerencias sociales, políticas o culturales, que puedan vulnerar los derechos fundamentales del acusado.

Este enfoque contribuirá sin duda a fortalecer nuestra jurisdicción constitucional, permitiendo discernir entre prejuicios basados en suposiciones y la realidad de cada caso. No obstante, es importante resaltar que la responsabilidad de asegurar el cumplimiento de las normas que protegen la presunción de inocencia no recae únicamente en los jueces, sino que también es un deber de todos los actores involucrados en el sistema de justicia.

Esto incluye a los medios de comunicación, que deben ejercer su libertad de expresión con responsabilidad, y a la sociedad en su conjunto, que debe abogar por el respeto a los derechos fundamentales en el marco de la Constitución Política del Estado y las normativas del Bloque de Constitucionalidad en materia de Derechos Humanos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Calderón Medrado, C. A. (2002). El debido proceso: Contenido, desarrollo y elementos en la doctrina y la jurisprudencia en el ámbito constitucional y de los derechos humanos.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2015). Caso Ruano Torres y otros vs. El Salvador: Sentencia de 5 de octubre de 2015

(Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas). https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_303_esp.pdf

Mendoza, G. (2007). Documentos para la historia de la independencia de Bolivia: Judas Tadeo Andrade, intérprete del estado de ánimo popular en las postrimerías del coloniaje, 1789–1800. En M. Inch Calvimomente & M. Irurozqui Victoriano (Coords.), *Justicia y tortura en los Andes: Recurso de Judas Tadeo Andrade ante la Audiencia de Charcas* (pp. 19–30). Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Archivo y Bibliotecas Nacionales de Bolivia.

Organización de las Naciones Unidas. (2022). Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Diego García-Sayán. <https://www.ohchr.org/es/documents/country-reports/ahrc5036add1-visit-plurinational-state-bolivia-report-special-rapporteur>

Sentencia Constitucional SCP 2055/2012 (16 de octubre de 2012). Tribunal Constitucional Plurinacional.

UNA DÉCADA DE LA LEY 348 EVALUACIÓN Y PERSPECTIVAS FUTURAS

A DECADE OF LAW 348 EVALUATION AND FUTURE PERSPECTIVES

*Dante Miguel Marquez Montalvo*¹

*Erlan Alcaraz Carvajal*²

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

La Ley 348 de Bolivia, conocida como “Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia”, representa un hito significativo en la lucha contra la violencia de género en el país. Sin embargo, su implementación y efectividad han sido objeto de análisis y debate.

Entre los aspectos positivos y los logros, esta ley aborda la violencia de género de manera integral, reconociendo múltiples formas de violencia y estableciendo mecanismos para prevenir, atender, proteger y sancionar. Además, establece medidas de protección para las mujeres víctimas de violencia, tales como refugios, órdenes de alejamiento y asistencia legal, e impone penas severas para los agresores. Aunque la Ley 348 es un instrumento fundamental en la lucha contra la violencia de género en Bolivia, su éxito dependerá de una implementación efectiva y de la voluntad política necesaria para transformar las relaciones de poder desiguales que subyacen a esta problemática.

PALABRAS CLAVE: prevención, genero, protección, sanción, victima

¹ *Licenciado en derecho, Universidad Pública de El Alto, Magister en Gestión Educativa; diplomado en Educación Superior. Correo: migueldante_22@hotmail.com*

² *Licenciado en Derecho, Universidad Pública de El Alto, correo: alcarazerlan2020@hotmail.com*

ABSTRACT

Bolivia's Law 348, known as the "Comprehensive Law to Guarantee Women a Life Free of Violence," represents a significant milestone in the fight against gender violence in the country. However, its implementation and effectiveness have been the subject of analysis and debate. Among the positive aspects and achievements, this law addresses gender violence in a comprehensive manner, recognizing multiple forms of violence and establishing mechanisms to prevent, address, protect and punish. In addition, it establishes protection measures for women victims of violence, such as shelters, restraining orders and legal assistance, and imposes severe penalties for aggressors. Although Law 348 is a fundamental instrument in the fight against gender violence in Bolivia, its success will depend on effective implementation and the political will necessary to transform the unequal power relations that underlie this problem.

KEYWORDS: prevention, gender, protection, sanction, victim

INTRODUCCIÓN

La Ley 348 de Bolivia, un hito legislativo en la lucha contra la violencia de género en el país, representa un avance significativo en el reconocimiento y la penalización de múltiples formas de violencia hacia las mujeres. Sin embargo, su implementación y efectividad han sido objeto de un intenso debate y análisis crítico.

La Ley 348 se erige como una respuesta a la creciente problemática de la violencia contra las mujeres en Bolivia. Al reconocer la violencia de género como una violación a los derechos humanos y un problema estructural, la ley busca romper con patrones culturales y sociales que perpetúan la desigualdad y la subordinación de las mujeres.

No obstante, es fundamental realizar un análisis crítico de esta ley. Si bien su aprobación

fue un paso fundamental, es necesario evaluar su impacto real en la vida de las mujeres bolivianas, identificar sus fortalezas y debilidades, y proponer recomendaciones para mejorar su implementación.

Se analizarán las condiciones que llevaron a la promulgación de la ley y el contexto sociocultural en el que se inserta. Se examinarán los tipos de violencia reconocidos, las medidas de prevención, protección y sanción establecidas, así como el enfoque de género que subyace en la norma. Se evaluarán los avances y desafíos en la implementación de la ley, incluyendo la asignación de recursos, la capacitación de operadores de justicia y la coordinación interinstitucional. Se analizarán los datos disponibles sobre la incidencia de la violencia de género y se evaluará si la ley ha logrado reducir las cifras y mejorar la atención

a las víctimas. Se examinarán las críticas y propuestas para reformar la ley, con el objetivo de identificar áreas de mejora y garantizar una mayor efectividad.

A través de este análisis crítico, se busca contribuir al debate sobre la violencia de género en Bolivia y proponer recomendaciones para fortalecer la implementación de la Ley 348. Es fundamental reconocer que la lucha contra la violencia de género es un proceso complejo y multidimensional que requiere la participación activa del Estado, la sociedad civil y de todas las personas.

A diez años de su implementación, resulta crucial realizar una evaluación de su impacto, los avances logrados y los desafíos pendientes, así como explorar las perspectivas futuras para continuar mejorando la protección y los derechos de las mujeres bolivianas.

La violencia contra las mujeres es un problema global arraigado en las desigualdades de género. En Bolivia, esta problemática se manifestaba de diversas formas, desde la violencia física y psicológica hasta la discriminación y la desigualdad económica. Ante esta situación, la sociedad civil, organizaciones feministas y el Estado boliviano impulsaron la necesidad de una ley integral que abordara de manera integral la violencia hacia las mujeres.

La Ley 348 se enmarca dentro de un contexto de profundas transformaciones sociales y

políticas en Bolivia, caracterizado por la lucha por los derechos humanos y la construcción de un Estado plurinacional y comunitario. La Constitución Política del Estado de 2009, que reconoce los derechos de las mujeres y la igualdad de género, sentó las bases para la aprobación de esta ley.

El objetivo principal de la Ley 348 es garantizar a todas las mujeres una vida libre de violencia. Para ello, establece una serie de medidas y mecanismos que abarcan:

Promueve la educación, la sensibilización y la transformación de las normas sociales que perpetúan la violencia. Brinda servicios integrales de atención a las mujeres víctimas de violencia, incluyendo atención médica, psicológica y legal. Establece medidas de protección para las mujeres en situación de riesgo, como órdenes de alejamiento y refugios seguros. Tipifica y sanciona penalmente todos los tipos de violencia contra las mujeres, incluyendo el feminicidio. Garantiza el derecho de las víctimas a la reparación integral del daño causado.

La ley define la violencia contra la mujer como cualquier acción u omisión, basada en el género, que cause daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a una mujer, así como las amenazas de tales actos, la coerción o la privación arbitraria de la libertad, tanto en el ámbito público como en el privado.

La Ley 348 presenta diversas innovaciones en comparación con legislaciones anteriores:

Enfoque integral: Aborda la violencia contra las mujeres desde una perspectiva integral, considerando las dimensiones individuales, sociales, culturales y económicas.

Reconoce las desigualdades de género como una causa estructural de la violencia y establece mecanismos para transformar las relaciones de poder. Fomenta la participación de las mujeres, organizaciones de la sociedad civil y otros actores en la implementación de la ley. Establece mecanismos de coordinación entre las diferentes instituciones del Estado para garantizar una respuesta efectiva a la violencia.

La Ley 348 ha tenido un impacto significativo en la lucha contra la violencia hacia las mujeres en Bolivia. Ha visibilizado el problema, fortalecido los servicios de atención a las víctimas y aumentado las denuncias. Sin embargo, aún persisten desafíos como la falta de recursos, la resistencia cultural y la necesidad de fortalecer la coordinación interinstitucional.

La Ley 348 representa un avance significativo en la protección de los derechos de las mujeres en Bolivia. No obstante, su implementación efectiva requiere un compromiso sostenido por parte del Estado, la sociedad civil y de todas las personas.

DESARROLLO

La Ley 348, oficialmente conocida como la Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia, promulgada en 2013, representa un avance significativo en la lucha contra la violencia de género en Bolivia. Su objetivo central es erradicar la violencia contra las mujeres mediante un marco legal robusto, políticas públicas específicas y un enfoque integral que incluye prevención, protección, justicia y reparación. A continuación, se presenta un análisis detallado de la ley, su impacto en la sociedad boliviana, así como los desafíos y perspectivas futuras.

La Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia de 2009 establece un marco fundamental para la protección de los derechos de las mujeres y la lucha contra la violencia de género, lo que subyace a la Ley 348.

A continuación, se destacan los aspectos clave de la Constitución relacionados con la Ley 348 y la protección de los derechos de las mujeres:

Derechos Fundamentales y Principios Generales

Artículo 14: Establece el derecho a la igualdad y no discriminación, especificando que todas las personas tienen derecho a vivir sin discriminación y que el Estado debe garantizar la igualdad de derechos y oportunidades entre hombres y mujeres (CPE, 2009).

Artículo 15: Reconoce el derecho de todas las personas a vivir sin violencia, destacando la obligación del Estado de garantizar una vida libre de violencia para todas las personas, en particular para las mujeres y los niños.

Artículo 22: Consagra el derecho a la integridad personal y la protección de la dignidad humana, lo cual implica una protección especial contra todas las formas de violencia.

Derechos de las Mujeres y Protección Contra la Violencia

Artículo 68: Establece que el Estado debe garantizar la igualdad de derechos entre hombres y mujeres y proteger a las mujeres contra todas las formas de violencia, incluyendo la violencia doméstica y sexual. Este artículo subraya el compromiso del Estado con la igualdad de género y la protección de las mujeres frente a la violencia.

Artículo 71: Reafirma el compromiso del Estado en la erradicación de la violencia de género y establece la obligación de promover políticas y leyes que protejan los derechos de las mujeres y garanticen su seguridad.

Compromiso con la Igualdad de Género

Artículo 15 (párrafo II): Expresa que el Estado debe promover la igualdad de oportunidades y de trato, y tomar medidas para erradicar la discriminación basada en el género.

Este marco normativo respalda la Ley 348 al exigir medidas específicas para la protección de las mujeres contra la violencia.

Relación con la Ley 348

La Ley 348 se basa en los principios constitucionales establecidos en la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia y busca implementar de manera concreta las garantías y derechos que esta reconoce. Los objetivos fundamentales de la Ley 348 son:

La ley establece un marco integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, alineándose con los principios constitucionales de igualdad y no discriminación. La Ley 348 crea mecanismos específicos para la protección y asistencia a las víctimas, en consonancia con la obligación constitucional de proteger la dignidad y los derechos de las mujeres. La ley también se enfoca en promover la igualdad de género y garantizar la aplicación de políticas públicas que respondan a las necesidades de las mujeres en situaciones de violencia.

La Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia establece los principios fundamentales que respaldan la Ley 348, proporcionando una base sólida para la protección de los derechos de las mujeres y la lucha contra la violencia de género. La Ley 348 se enmarca dentro de estos principios constitucionales y

busca concretar en la práctica los derechos y garantías establecidos en la Constitución.

Aspectos Fundamentales de la Ley 348

La Ley 348, promulgada el 9 de marzo de 2013, es conocida formalmente como la “Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia”. Esta ley establece un marco integral para la prevención, sanción y erradicación de la violencia contra las mujeres. A continuación, se detallan los aspectos más importantes que establece:

Definición de Violencia de Género

Artículo 4: Define la violencia de género como cualquier acto de violencia que se ejerza por razones de género y que cause daño físico, sexual, psicológico, económico o simbólico a las mujeres. La ley abarca diversas formas de violencia: física, psicológica, sexual, económica y simbólica (Editorial del Estado Boliviano, 2013).

Medidas de Protección y Asistencia

Artículo 6: Establece medidas de protección para las víctimas de violencia, como órdenes de alejamiento, acompañamiento por parte de las autoridades y provisión de refugios temporales.

Artículo 8: Crea un sistema de atención integral para las mujeres víctimas de violencia, que incluye asistencia médica, psicológica, social y legal.

Prevención y Educación

Artículo 9: Establece la obligación del Estado y de las instituciones educativas para promover programas de prevención y sensibilización sobre violencia de género, buscando fomentar una cultura de igualdad y respeto a través de la educación.

Sanciones y Penalidades

Artículo 14: Define sanciones específicas para los perpetradores de violencia de género, que incluyen penas de prisión y otras sanciones según la gravedad de los actos cometidos.

Artículo 19: Establece que los actos de violencia de género son punibles y que las víctimas tienen derecho a la reparación y justicia.

Derechos de las Víctimas

Artículo 20: Garantiza a las víctimas de violencia el derecho a una atención integral y a la protección de su identidad durante el proceso judicial.

Artículo 21: Asegura el derecho de las víctimas a recibir asistencia legal gratuita y el acompañamiento necesario durante el proceso judicial.

Coordinación Interinstitucional

Artículo 25: Establece la creación de un Sistema Nacional de Protección Integral para las Mujeres, que coordina la acción de diversas

instituciones públicas y privadas para la implementación efectiva de la ley.

Fortalecimiento Institucional

Artículo 30: Ordena la creación y fortalecimiento de unidades especializadas en violencia de género dentro de las instituciones policiales y judiciales para asegurar una respuesta adecuada y especializada a los casos de violencia contra las mujeres.

Monitoreo y Evaluación

Artículo 33: Establece mecanismos de monitoreo y evaluación para asegurar la efectividad de la implementación de la ley y para identificar áreas que requieran ajustes y mejoras.

La Constitución Política del Estado de Bolivia establece un marco jurídico sólido que garantiza los derechos fundamentales de todas las personas, incluyendo las mujeres. Este marco legal se complementa y refuerza con la Ley 348 Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia.

¿Cómo se relaciona la Constitución con la Ley 348?

La Ley 348 encuentra su fundamento en diversos principios constitucionales, entre los que destacan:

La Constitución establece la igualdad de todas las personas ante la ley, prohibiendo cualquier

forma de discriminación, incluyendo la basada en el género. La Ley 348 es una aplicación concreta de este principio, al reconocer que la violencia contra las mujeres es una forma de discriminación y desigualdad.

La Constitución garantiza el derecho a la vida, a la integridad física, psicológica y sexual de todas las personas. La Ley 348 se enfoca específicamente en proteger estos derechos de las mujeres, estableciendo medidas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia en todas sus formas.

La Constitución reconoce el derecho de todas las personas a acceder a la justicia. La Ley 348 establece mecanismos para que las mujeres víctimas de violencia puedan acceder a la justicia de manera rápida y efectiva, y garantiza que los agresores sean sancionados de acuerdo a la ley.

Importancia de la Ley 348

La Ley 348 representa un avance significativo en la lucha contra la violencia hacia las mujeres en Bolivia. Al establecer un marco legal integral, esta ley contribuye a:

La Ley 348 ha logrado visibilizar la violencia contra las mujeres como un problema social grave que afecta a todas las capas de la sociedad, promoviendo una mayor conciencia sobre la magnitud y las consecuencias de esta problemática.

Al garantizar el acceso a la justicia y a los servicios de atención, la Ley 348 empodera a las mujeres para que puedan denunciar la violencia y buscar ayuda, fortaleciendo su capacidad de hacer valer sus derechos.

La Ley 348 busca promover una cultura de igualdad y respeto entre hombres y mujeres, transformando las relaciones de poder basadas en la desigualdad y fomentando un entorno más equitativo.

la Constitución Política de Bolivia y la Ley 348 conforman un marco legal sólido para garantizar los derechos de las mujeres y erradicar la violencia en su contra. Sin embargo, es fundamental continuar trabajando para que estas leyes se apliquen de manera efectiva y para lograr una sociedad más justa e igualitaria para todas las personas.

Desafíos en la Implementación de la Ley 348

Uno de los mayores desafíos es la falta de recursos adecuados. Las unidades especializadas y los servicios de apoyo a menudo operan con presupuestos insuficientes, lo que limita su capacidad para ofrecer servicios efectivos y accesibles a las víctimas.

La capacitación para el personal involucrado en la implementación de la ley es frecuentemente insuficiente. Esto puede resultar en una respuesta inadecuada a las víctimas, generando

efectos revictimizantes y afectando la calidad de la atención brindada.

La impunidad y la lentitud en el sistema judicial siguen siendo problemas significativos. La falta de una respuesta judicial rápida y efectiva puede desincentivar a las víctimas a denunciar la violencia, perpetuando el ciclo de abuso.

Perspectivas Futuras

Es esencial aumentar los recursos para implementar la Ley 348 de manera efectiva. La asignación adecuada de fondos permitirá fortalecer las unidades especializadas y mejorar los servicios de apoyo a las víctimas, asegurando una respuesta más integral a sus necesidades.

Ampliar y mejorar los programas de capacitación y sensibilización es crucial para garantizar que los funcionarios y la sociedad estén bien informados y preparados para enfrentar la violencia de género, fomentando un entorno más receptivo y comprensivo.

Implementar reformas en el sistema judicial para agilizar los procesos y crear protocolos específicos para casos de violencia de género es fundamental para combatir la impunidad y ofrecer una respuesta más efectiva y sensible a las necesidades de las víctimas.

CONCLUSIÓN

La Ley 348, promulgada en Bolivia en 2013, es un hito fundamental en la lucha contra la violencia de género, consolidando un marco legal que busca garantizar a las mujeres una vida libre de violencia. Su relación con la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia refleja un compromiso gubernamental con los derechos humanos y la igualdad de género, en un contexto donde este tipo de violencia se manifiesta como un problema estructural y persistente.

Al definir la violencia de género de manera integral y establecer mecanismos de protección, asistencia y sanción, la Ley 348 no solo proporciona un marco jurídico para abordar esta problemática, sino que también busca transformar las relaciones de poder y promover una cultura de respeto e igualdad.

A pesar de sus avances, la implementación de la Ley 348 enfrenta múltiples desafíos: La falta de recursos adecuados limita la capacidad de respuesta de las instituciones pertinentes, afectando la atención y protección de las víctimas.

La formación insuficiente del personal encargado de aplicar la ley puede resultar en un trato inadecuado hacia las víctimas, perpetuando ciclos de violencia y desconfianza. La impunidad y la lentitud en el sistema judicial son problemas significativos que desincentivan a las mujeres a buscar justicia, planteando serios obstáculos a la efectividad de la ley.

Las perspectivas futuras para la Ley 348 dependen de su implementación eficaz. Es fundamental: **Asignación Adecuada de Recursos:** Incrementar la inversión en recursos humanos, financieros y técnicos para fortalecer las unidades especializadas y los servicios de apoyo a las víctimas.

Fortalecimiento de la Capacitación: Mejorar los programas de capacitación para el personal encargado de aplicar la ley, garantizando una respuesta más efectiva y empática hacia las víctimas.

Reforma del Sistema Judicial: Implementar reformas en el sistema judicial que agilicen los procesos y garanticen protocolos específicos para casos de violencia de género, combatiendo la impunidad. Además, es crucial que haya un compromiso renovado y sostenido por parte del gobierno, la sociedad civil y la comunidad en general. Al abordar los desafíos actuales y fortalecer las estrategias existentes, es posible avanzar hacia una sociedad más justa e igualitaria, donde todas las mujeres puedan vivir libres de violencia.

Acciones Necesarias para el Futuro: Continuar trabajando en la sensibilización de la sociedad sobre la problemática de la violencia de género, desmontando mitos y estereotipos que la perpetúan.

Cambio Cultural: Fomentar una transformación profunda en las relaciones de género, desafiando roles tradicionales y promoviendo la igualdad entre hombres y mujeres.

Mejorar la eficiencia y calidad de los servicios de justicia para las víctimas de violencia de género, asegurando un acceso integral a la reparación por los daños sufridos.

Apesar de estos desafíos, la Ley 348 sigue siendo un instrumento fundamental para la protección de los derechos de las mujeres en Bolivia. Su existencia ha visibilizado la problemática de la violencia de género y ha generado un mayor compromiso de las instituciones y la sociedad civil para combatirla.

La Ley 348 y su fundamento en la Constitución Política son pasos significativos hacia la protección de los derechos de las mujeres en Bolivia. Sin embargo, para que esta legislación tenga un impacto real y duradero, es imperativo abordar de manera efectiva los desafíos actuales, creando un entorno donde las mujeres no solo sean protegidas por la ley, sino que también se les empodere y se les garantice el acceso a la justicia en un sistema que responda adecuadamente a sus necesidades.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia, 7 de febrero de 2009. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Ley N° 348, Ley integral para garantizar a las mujeres una vida libre de violencia, (9 de marzo de 2013) Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Organización de las Naciones Unidas para la Educación, Ciencia y Cultura. UNESCO (2021). “Informar sobre la violencia contra las mujeres y las niñas” (UNESCO (ed.)). <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000377626>

Organización de Naciones Unidas. ONU (1995). “Informe de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, Beijing.

Organización de Naciones Unidas - ONU Mujeres. (2016). “La CEDAW, Convención sobre los derechos de las mujeres”. 1–61.

Organización de las Naciones Unidas. ONU (1979). Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. 15(September), 1–50. <https://ssrn.com/abstract=1148799%0Ahttps://www.eisf.eu/library/duty-of-care-a-review-of-the-dennis-v-norwegian-refugee-council-ruling-and-its-implications/>

Organización de los Estados Americanos. OEA (1994), Departamento de Derecho Internacional. “Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer”. Convencion de Belem Do Para, 128.

UNESCO. (2021). “Informar sobre la violencia contra las mujeres y las niñas” (UNESCO (ed.)). <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000377626>

PROCEDIMIENTO CONCILIATORIO Y CONTRADICTORIO DE DIVISIÓN Y PARTICIÓN DE BIENES COMUNES EN DESVINCULACIÓN CONYUGAL

CONCILIATORY AND CONTRADICTORY PROCEDURE FOR DIVISION AND PARTITION OF COMMON PROPERTY IN CONJUGAL SEPARATION

*Dayana Vaca Suárez*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente artículo analiza el régimen de la comunidad de gananciales en el sistema jurídico boliviano mediante un estudio de la normativa vigente, particularmente del Código de las Familias y del Proceso Familiar, así como de los procedimientos judiciales y extrajudiciales disponibles para la determinación y partición de los bienes comunes. Se resalta la importancia del principio de igualdad consagrado en la Constitución Política del Estado y su influencia en la distribución de bienes tras la desvinculación conyugal. Asimismo, se evalúa el papel de la conciliación en la resolución de estos conflictos, señalando las limitaciones actuales en la normativa boliviana. Finalmente, se abordan las diferencias en el tratamiento procesal de la división de bienes cuando no existe un acuerdo regulador, con el propósito de aportar una visión crítica sobre los vacíos normativos existentes y sugerir mejoras que aseguren una distribución justa y equitativa de los bienes gananciales.

PALABRAS CLAVE: conciliación, contradictorio, desvinculación conyugal, división y partición, procedimiento familiar.

¹ *Licenciada en Ciencias Jurídicas, Universidad Autónoma Gabriel René Moreno, Maestría en Derecho de Las Familias y Violencia Familiar, Universidad Siglo XX, Especialidad en Área Judicial Ordinaria con Enfoque en Derechos Humanos; Universidad Católica Boliviana San Pablo, Juez Público de Familia N° 15, Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, correo electrónico: dayanamajv2@gmail.com*

ABSTRACT

This article analyzes the community property regime in the Bolivian legal system through a study of the current regulations, particularly the Family Code and the Family Process, as well as the judicial and extrajudicial procedures available for the determination and partition of the common goods. The importance of the principle of equality enshrined in the Political Constitution of the State and its influence on the distribution of assets after marital separation is highlighted. Likewise, the role of conciliation in the resolution of these conflicts is evaluated, pointing out the current limitations in Bolivian regulations. Finally, the differences in the procedural treatment of the division of assets when there is no regulatory agreement are addressed, with the purpose of providing a critical vision of the existing regulatory gaps and suggesting improvements that ensure a fair and equitable distribution of marital assets.

KEYWORDS: conciliation, litigation, marital separation, division and partition, family procedure.

INTRODUCCIÓN

Las uniones conyugales reconocidas y protegidas por el ordenamiento jurídico boliviano están tuteladas por el régimen de la comunidad de bienes, cuyo principio establece que los cónyuges, desde el momento de su unión, constituyen una comunidad de bienes gananciales. Esta comunidad se forma incluso si uno de los cónyuges no tiene bienes o posee más que el otro. Por lo tanto, una vez que se disuelve el vínculo conyugal a través del divorcio o la desvinculación de la unión libre, las ganancias, beneficios y obligaciones contraídas durante su vigencia deben dividirse en partes iguales, a menos que se haya realizado previamente un proceso de separación de bienes (Código de las Familias y del Proceso Familiar, 2014).

Este marco normativo se fundamenta en el principio de igualdad conyugal establecido en la Constitución Política del Estado, que manifiesta: “I. El matrimonio entre una mujer y un hombre se constituye por vínculos jurídicos y se basa en la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges” (Constitución Política del Estado, 2009, Art. 63). La Constitución, como base legal fundamental del Estado boliviano, impone la igualdad de los cónyuges no solo en los efectos legales del matrimonio, sino también en los que se derivan de la desvinculación matrimonial. En este sentido, tanto el hombre como la mujer deben dividir y repartir equitativamente todo lo obtenido durante la vigencia del matrimonio y de la unión libre (Tribunal Supremo de Justicia, Auto Supremo N° 160, 2021, Sala Civil).

Así, dado que el régimen de la comunidad de bienes gananciales es un instituto del derecho

familiar, de orden público y de interés social, no se encuentra a disposición de los particulares la forma de constituir el patrimonio común ni la potestad de modificar el sistema de división y partición establecido por la ley. La norma familiar lo establece en el artículo 177, que indica que únicamente la ley regula la comunidad de gananciales, y no puede ser renunciada ni modificada por convenios particulares bajo pena de nulidad de pleno derecho (Código de las Familias y del Proceso Familiar, 2014).

Para materializar de manera efectiva la liquidación del régimen común, la normativa familiar contempla la categorización de los bienes que conforman la comunidad, diferenciando aquellos de carácter propio de los que se constituyen como comunes, así como los presupuestos para su administración y disposición, y las cargas familiares y patrimoniales que generan. En este contexto, al momento de la desvinculación conyugal, se espera que las partes actúen bajo los principios de buena fe, honestidad procesal y verdad material, para que de forma coordinada y coherente determinen el acervo ganancial adquirido dentro del proyecto de vida en común. Sin embargo, en la práctica jurídica, surgen frecuentemente conflictos en torno a la clasificación de ciertos bienes como propios o gananciales y su forma de división, debido al desconocimiento de los principios del régimen común o, en algunos casos, a la mala fe de las

partes involucradas, quienes intentan obtener ventajas en perjuicio de la contraparte. Esto convierte el proceso en contencioso, haciendo necesario que la autoridad judicial cuente con los mecanismos e instrumentos procesales adecuados para asegurar una distribución justa de los bienes comunes.

Dentro de esta categorización, se incluyen tanto los bienes propios con los que los cónyuges ingresan al matrimonio o unión libre —ya sea por modo directo, por causa de adquisición anterior al matrimonio, donaciones, legados, sustituciones, bienes personales o por acrecimiento— como aquellos bienes adquiridos durante la vigencia de la unión, ya sea por esfuerzo personal, frutos de bienes comunes o propios, concesiones del Estado o adquiridos por sustitución a costa del fondo común, como el valor de las mejoras hechas sobre un bien propio o inmuebles construidos en terrenos de propiedad de uno de los cónyuges (Código de las Familias y del Proceso Familiar, 2014, Art. 192).

En el proceso de división y partición de bienes gananciales, es fundamental considerar los aspectos propios de cada etapa procesal, ya sea en un procedimiento conciliatorio o judicial. La primera fase implica la individualización de los bienes gananciales, buscando, a través de la conciliación, un acuerdo entre las partes sobre los bienes adquiridos durante la unión. Si el conflicto persiste, una resolución judicial

determinará la ganancialidad de los bienes, tanto activos como pasivos, permitiendo avanzar a la segunda fase de división y partición. En esta fase, si no se logra un acuerdo, la autoridad judicial establecerá la forma de llevar a cabo la división conforme a las normas procesales familiares.

En este contexto, el presente artículo tiene como objetivo analizar los procedimientos judiciales y extrajudiciales para la determinación de los bienes que constituyen la comunidad de gananciales, así como la fase de división y partición de estos, considerando las disposiciones expresas del Código de las Familias y del Proceso Familiar, y abordando los vacíos normativos que requieren solución para garantizar una resolución justa y equitativa del conflicto.

DESARROLLO

La conciliación es un método de resolución de conflictos en el que las partes involucradas buscan llegar a un acuerdo, ya sea con la asistencia de un conciliador en una fase previa o con la intervención de un juez durante el proceso judicial. En este sentido, Contreras (2010) afirma que este método permite a las partes establecer un acuerdo mutuo de manera directa y amistosa, contando con la asistencia de un tercero imparcial, el conciliador, quien puede sugerir soluciones y formalizar el acuerdo en un acta de conciliación.

Entre las ventajas de la conciliación, se destaca que este proceso permite el ahorro de tiempo y otros recursos económicos, así como esfuerzos y desgaste emocional. Aplicada a la etapa de la división de bienes gananciales, la conciliación permite arribar a acuerdos consensuados que garantizan la estabilidad emocional y económica de los ex cónyuges, protegiendo los intereses de los hijos y asegurando la prevalencia de la voluntad de las partes en la forma de distribución del acervo ganancial.

Aunque la conciliación fue incorporada en la estructura de la jurisdicción ordinaria como la primera actuación procesal en todos los casos permitidos por ley (Ley del Órgano Judicial, 2010, Art. 65), en la jurisdicción civil se establece un procedimiento de conciliación previa extrajudicial y un procedimiento de conciliación intraprocesal (Código Procesal Civil, 2013, Art. 235). Sin embargo, la norma procesal familiar reconoce la conciliación únicamente en actuaciones dentro del proceso, asumiendo los jueces públicos de familia la función de conciliadores.

Respecto a la conciliación intraprocesal en el proceso ordinario familiar, la normativa establece que durante la audiencia preliminar deben llevarse a cabo varios actos, entre ellos la conciliación, que puede ser promovida de oficio o a solicitud de una de las partes en torno a todos o algunos de los temas controvertidos y sujetos a acuerdo.

En la misma audiencia, la autoridad judicial procederá a la aprobación o el rechazo de la conciliación. Si se logra un acuerdo total, este será aprobado mediante auto definitivo, concluyendo el proceso en ese mismo acto. Si el acuerdo es parcial, se aprobará lo correspondiente, continuando el proceso en lo que no se haya conciliado (Código de Las Familias y del Proceso Familiar, 2014, Art. 427). En cuanto a los procesos extraordinarios, la conciliación está prevista dentro de las acciones de la audiencia única, pudiendo ser promovida de oficio o a petición de las partes (Código de Las Familias y del Proceso Familiar, 2014, Art. 440).

Como se observa, es el juez, ya sea de oficio o a solicitud de parte, quien puede instar a la conciliación. Si esta se lleva a cabo, se aprueba en auto definitivo; si es parcial, se aprobará la parte acordada y en el resto se continuará con el trámite procesal establecido para este fin.

A pesar de que la norma procesal familiar no contempla un procedimiento de conciliación previa extrajudicial, permite que los cónyuges, antes de interponer la demanda de divorcio o desvinculación de la unión libre, realicen un acuerdo regulador de divorcio en el que es posible incluir la división y partición de los bienes comunes. De este modo, el juez, en la sentencia, procederá a homologar y ejecutar lo acordado (Código de Las Familias y del Proceso Familiar, 2014, Art. 211). Este procedimiento puede ser realizado a elección de los cónyuges,

ya sea mediante un centro de conciliación o con la mediación de sus abogados, quienes deben considerar lineamientos jurídicos de relevancia para su elaboración.

La norma familiar establece taxativamente que la comunidad de gananciales se regula por ley, y no puede renunciarse ni modificarse mediante convenios particulares bajo sanción de nulidad (Código de Las Familias y del Proceso Familiar, 2014, Art. 177). Por lo tanto, un acuerdo suscrito entre cónyuges es atentatorio al régimen de gananciales cuando implica o conlleva renuncia o modificación al régimen impuesto por ley (Tribunal Supremo de Justicia, Auto Supremo N° 48, 2015, Sala Civil, pág. 3).

Para ejemplificar este aspecto, se pueden considerar tres situaciones: en un convenio prematrimonial, uno de los contrayentes manifiesta su renuncia al régimen de la comunidad de gananciales y la no sujeción a dicho instituto; en un acuerdo regulador de divorcio, los cónyuges establecen un régimen de bienes diferente al común, optando por uno de separación de bienes y determinando que los bienes adquiridos durante el matrimonio o la unión libre pertenecerán a quien haya pagado su valor, sin importar el origen de los fondos; y en un caso donde se consigna un porcentaje distinto al que cada cónyuge tiene derecho en el régimen común (50/50). En todos estos supuestos, lo acordado es nulo de pleno derecho y lo conciliado no tendrá efecto jurídico alguno.

Para evitar caer en esta sanción de nulidad, en el acuerdo transaccional o conciliatorio, las partes deben reconocer su derecho ganancial en la comunidad conyugal. Esto implica reconocer la existencia de una serie de bienes (muebles e inmuebles) activos y pasivos adquiridos durante la vigencia de la comunidad de gananciales, detallándolos de forma expresa con características mínimas para la identificación de su existencia y titularidad. En consecuencia, deben reconocer el derecho ganancial que a cada uno le corresponde sobre los mismos, que por ley son divisibles en partes iguales (Código de Las Familias y del Proceso Familiar, 2014, Art. 176).

No debe confundirse la prohibición de renuncia o modificación a la comunidad de gananciales con la libre disposición que los cónyuges pueden realizar de la parte que les corresponde en la liquidación de los bienes comunes. En otras palabras, en el acuerdo conciliatorio, tras reconocer su derecho ganancial, las partes tienen la libertad de disponer de su patrimonio, incluso en favor del otro cónyuge, a otros miembros de la familia o a terceros. Esto no implica renuncia o modificación del régimen de ganancialidad impuesto por ley, ya que el acuerdo de distribución de bienes supone el reconocimiento de la plena vigencia de dicho régimen, así como del carácter ganancial de todos los bienes que forman parte de esta comunidad (Tribunal Supremo de Justicia, Auto Supremo N° 48, 2015, Sala Civil, pág. 4).

Este planteamiento suprime la idea errónea de que la división y partición deben ser obligatoriamente en la misma proporción monetaria para ambas partes. Aunque el objetivo del régimen de la comunidad es la distribución igualitaria y equitativa de los bienes gananciales en caso de extinción, los cónyuges propietarios pueden decidir renunciar a su porción ganancial en favor del otro (Tribunal Supremo de Justicia, Auto Supremo N° 853, 2018, Sala Civil, pág. 3), o realizar una distribución desigual, favoreciendo a uno de ellos. Asimismo, pueden decidir dejar todo o una parte en favor de los hijos, siempre que este acto de disposición se realice mediante escritura pública (Código de Las Familias y del Proceso Familiar, 2014, Art. 177).

Finalmente, en lo relativo al procedimiento conciliatorio, se debe considerar que, aunque el régimen de la comunidad está revestido de la presunción de ganancialidad, establecido en el artículo 190, párrafo I, que afirma: “Los bienes se presumen comunes, salvo que se pruebe que son propios de la o el cónyuge” (Código de Las Familias y del Proceso Familiar, 2014), el párrafo II del mismo artículo permite que, en el acuerdo conciliatorio, los cónyuges reconozcan el carácter propio de ciertos bienes sobre los que exista alguna duda, reconocimiento que tendrá efecto únicamente entre ellos, sin afectar derechos adquiridos por terceros previamente a dicha declaración.

En cuanto al procedimiento contradictorio para la división y partición de bienes comunes, la normativa familiar establece dos posibilidades para su tramitación: la primera, en ejecución del proceso extraordinario de divorcio, y la segunda, a través del proceso ordinario, si no se tramita en el proceso de divorcio (Código de Las Familias y del Proceso Familiar, 2014, Art. 214, 413).

Por ejemplo, al regular el trámite para la desvinculación conyugal en el matrimonio y las uniones libres, se establece que los cónyuges podrán incluir en el acuerdo regulador de divorcio lo relativo a la división y partición de bienes gananciales. Este acuerdo regulador deberá ser presentado en el proceso judicial y ratificado en la audiencia del proceso extraordinario, permitiendo al juez dictar sentencia disolviendo el vínculo conyugal y homologando el acuerdo regulador para su cumplimiento inmediato.

La discrepancia procesal surge cuando los cónyuges inician el proceso de divorcio o desvinculación sin un acuerdo regulador y, además, no logran alcanzar un acuerdo conciliatorio propuesto por la autoridad judicial. En tal caso, la norma familiar establece: “Si no hubiere acuerdo regulador, la autoridad judicial obrará conforme a las previsiones del presente Código” (Código de Las Familias y del Proceso Familiar, 2014). Este enunciado ha sido objeto de diversas interpretaciones y cuestionamientos en relación con su alcance y aplicación para la resolución de los efectos del

divorcio, incluyendo la pretensión de división de bienes gananciales.

En algunos distritos, los jueces de materia familiar indican que, en ausencia de un acuerdo regulador que contemple la división de los bienes comunes, los interesados deben acudir obligatoriamente al proceso ordinario, fundamentando dicha orden en el grado de contención del conflicto jurídico. En contraste, en otros distritos, los jueces públicos de familia admiten la pretensión de división como un efecto conexo del proceso de divorcio y diferir su tramitación a la fase de ejecución de la sentencia. Esta falta de una línea de actuación uniforme conlleva a la transgresión de principios constitucionales, como el acceso a una justicia rápida, pronta y oportuna, así como a la seguridad jurídica y a la tutela judicial efectiva.

El Tribunal Supremo de Justicia ha abordado esta disyuntiva de manera clara, estableciendo que, dado que uno de los efectos de la desvinculación es la conclusión de la comunidad de gananciales, es viable que, al demandar la desvinculación, se interponga también la división y partición de los bienes gananciales como cuestión accesorias. En este sentido, el juez a cargo no solo debe resolver sobre la pretensión principal, sino también sobre la calidad y división de los bienes demandados. Además, como suele ocurrir, puede disponer que la tramitación de la cuestión accesorias se realice en la etapa de ejecución de la sentencia, donde

las partes podrán resolver dichas pretensiones de manera incidental. En este caso, el juez que ha tramitado la cuestión principal es el competente para conocer, tramitar y resolver las cuestiones accesorias (Tribunal Supremo de Justicia, Auto Supremo N° 748, 2021, Sala Civil).

No obstante, puede ocurrir que las partes, a pesar de contar con bienes gananciales que deberían ser divididos, decidan interponer únicamente la demanda de desvinculación conyugal. Esto es viable, ya que el Código de las Familias y del Proceso Familiar, en su artículo 421, inciso c), permite que la división y partición de bienes gananciales se tramite de manera independiente en la vía ordinaria, siempre que no se gestione en ejecución del proceso de desvinculación (Código de Las Familias y del Proceso Familiar, 2014).

Este análisis interpretativo realizado por la Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia se relaciona con principios establecidos en el derecho procesal en general, tales como los principios de concentración y economía procesal. Estos principios permiten que en una demanda se incorporen todas las acciones o pretensiones que no sean contradictorias, las cuales puedan tramitarse por el mismo procedimiento y ante el mismo juez, evitando así la multiplicidad de procesos con un mismo objetivo (como el divorcio, la guarda de hijos, la asistencia familiar y la división de bienes gananciales). Asimismo, se aplica el principio dispositivo y

de congruencia, que implica la obligación del juez de responder a cada una de las pretensiones planteadas por las partes, otorgándoles el poder de iniciar la acción judicial y definir los límites del objeto del proceso (ya sea una pretensión única de divorcio o una pretensión múltiple de divorcio y división de bienes comunes).

Por lo anterior, no cabe duda de que el inciso c) del artículo 421 de la Ley N° 603 establece expresamente que la división y partición de bienes gananciales puede realizarse en la vía ordinaria, siempre que no se tramite en ejecución de sentencia de un proceso de divorcio. Esto implica que, para demandar la determinación y consiguiente división y partición de bienes gananciales en un proceso ordinario, es un requisito indispensable que dicho extremo no se gestione en ejecución de sentencia de un proceso de desvinculación conyugal. En otras palabras, la división y partición de bienes gananciales no debe haberse interpuesto como una pretensión accesoria al divorcio o a la desvinculación de la unión libre, y, por lo tanto, su trámite no debe estar destinado a la etapa de ejecución de sentencia de estos procesos.

CONCLUSIONES

La división y partición de bienes gananciales tras la disolución del matrimonio y de la unión libre es un proceso fundamental en la jurisdicción familiar. En Bolivia, al igual que en muchas otras jurisdicciones, este proceso

no solo afecta directamente a los cónyuges, sino también a los hijos y, en algunos casos, a terceras partes.

La importancia de una correcta división y partición de bienes radica en asegurar una distribución justa y equitativa, evitar conflictos futuros y garantizar la estabilidad económica de las partes involucradas. Sin embargo, la aplicación práctica de este régimen presenta serias dificultades, lo que exige un análisis crítico de sus principales problemas y vacíos normativos.

Las normas de rango constitucional, así como las disposiciones del código familiar, establecen la igualdad de derechos y deberes entre los cónyuges, siendo este principio clave en la distribución de los bienes gananciales. No obstante, en la práctica, la “igualdad” puede resultar ilusoria debido a la disparidad en la capacidad económica de los cónyuges, la mala fe en la administración de los bienes y la falta de claridad sobre la naturaleza de algunos activos.

Este principio de igualdad no considera las desigualdades reales en la contribución económica y personal de los cónyuges a lo largo de la unión. Aquellos que han dedicado mayor tiempo a labores domésticas, cuidado de los hijos o apoyo emocional, por ejemplo, podrían encontrarse en desventaja en la liquidación de la comunidad, ya que sus aportes no se valoran económicamente, dado que solo su cónyuge incrementó su patrimonio con bienes propios.

En este sentido, debería explorarse un marco normativo que permita ajustes basados en la contribución no económica al hogar, compensando a los cónyuges cuyo aporte no es cuantificable en términos monetarios pero que resulta esencial para el bienestar familiar. La creación de mecanismos de compensación económica podría ser un paso hacia una justicia más equitativa.

La norma sustantiva familiar establece la presunción de que los bienes adquiridos durante el matrimonio son comunes, salvo prueba en contrario. Este marco genera disputas frecuentes, ya que la línea entre bienes propios y comunes no siempre es clara, especialmente en el caso de bienes mixtos o en adquisiciones complejas, como inversiones o herencias utilizadas para mejoras en bienes comunes, o debido a la falta de formalización en el registro público de los bienes. La carencia de criterios claros y uniformes para distinguir entre bienes propios y comunes abre la puerta a litigios prolongados. Además, la mala fe, manifestada a través de la ocultación o manipulación de bienes, convierte estos procesos en contenciosos, lo que perjudica los intereses de ambas partes.

Para abordar este problema, se sugiere desarrollar mecanismos más precisos para la catalogación de bienes. Una opción podría ser exigir una auditoría patrimonial al inicio del matrimonio y durante su duración, facilitando así la identificación de bienes en caso de

separación. Además, la ley debería endurecer las sanciones por ocultación o manipulación de bienes, fortaleciendo la buena fe en los procesos.

En relación con la conciliación, el régimen actual permite, tanto en la vía judicial como en la extrajudicial, buscar acuerdos amigables para la división de bienes gananciales. Sin embargo, los vacíos normativos en la tramitación de estas divisiones, especialmente en ausencia de un acuerdo regulador previo, generan interpretaciones divergentes entre los jueces. La falta de una regulación clara sobre cómo deben tramitarse los casos sin acuerdo previo provoca incertidumbre jurídica, lo que lleva a prácticas dispares en diferentes jurisdicciones y contradice el principio de seguridad jurídica, afectando el acceso a una justicia rápida y eficaz.

Es imperativo que el legislador boliviano establezca procedimientos uniformes y específicos para los casos en que no exista un acuerdo regulador. Un enfoque podría ser la obligatoriedad de la conciliación previa en estos casos, lo que reduciría la carga en los tribunales y facilitaría la resolución más ágil de conflictos, dado que actualmente se limita a las actuaciones intraprocesales sin un mecanismo claramente regulado para la conciliación extrajudicial previa.

El Tribunal Supremo de Justicia ha aclarado que la división de bienes gananciales puede resolverse en ejecución de sentencia o, en su defecto, en un proceso ordinario separado.

Sin embargo, la falta de uniformidad en las decisiones judiciales respecto a cuándo y cómo debe procederse complica aún más los procesos de división.

Este enfoque dual genera incertidumbre para los litigantes, quienes a menudo no saben si su caso será tratado como parte de la ejecución de la sentencia de divorcio o si deberán iniciar un proceso ordinario separado. Esta indefinición causa dilaciones innecesarias y costos adicionales. Por lo tanto, la ley debe aclarar de manera inequívoca que la división y partición de bienes gananciales debe ser un efecto automático de la sentencia de divorcio, a menos que se acuerde lo contrario. Esto reduciría la carga procesal y aceleraría la resolución de estos casos.

Además, permanece pendiente la necesidad de incorporar en la norma procesal familiar un procedimiento específico para la tramitación de la subasta y remate de bienes gananciales. Esto debería contemplar, por ejemplo, los requisitos para situaciones concretas, como la ausencia de postores, el alcance de las rebajas del monto base para la subasta o la opción de que uno o ambos cónyuges manifiesten su interés en adjudicarse el bien.

El régimen de la comunidad de gananciales en Bolivia, aunque esencial para la protección patrimonial de los cónyuges, requiere ajustes normativos y procesales que fortalezcan

la igualdad efectiva, la transparencia y la eficiencia en los procesos de división de bienes. Las reformas deberían enfocarse en alinear el principio de igualdad con las realidades económicas de los cónyuges, promover la buena fe en los procesos, clarificar los procedimientos judiciales y fortalecer la conciliación como medio alternativo para resolver disputas.

Reformas claras en estos aspectos no solo contribuirían a una justicia más equitativa y eficiente, sino que también protegerían mejor los derechos económicos y emocionales de los cónyuges y sus hijos en el momento de la disolución del vínculo conyugal.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Auto Supremo N° 160/2021 (1 de marzo de 2021). Tribunal Supremo de Justicia, Sala Civil.
- Auto Supremo N° 748/2021 (20 de agosto de 2021). Tribunal Supremo de Justicia, Sala Civil.
- Auto Supremo N° 853/2018 (5 de septiembre de 2018). Tribunal Supremo de Justicia, Sala Civil.
- Contreras, D. (2010). La conciliación hacia la construcción de un mecanismo efectivo de acceso a la justicia. Universidad Libre. <https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/6081/ContrerasCastroDianaEsther2010.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia. (2009, 7 de febrero). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Auto Supremo N° 48/2015 (28 de enero de 2015). Tribunal Supremo de Justicia, Bolivia, Sala Civil.
- Ley N° 025. (2010, 24 de junio). Ley del Órgano Judicial. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Ley N° 439. (2013, 19 de noviembre). Código Procesal Civil. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Ley N° 603. (2014, 19 de noviembre). Código de las Familias y del Proceso Familiar. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

LA IMPRESCRIPTIBILIDAD EN DELITOS DE VIOLACIÓN DE NIÑA, NIÑO Y ADOLESCENTE

THE NON-STATUTE OF LIMITATIONS FOR RAPE CRIMES AGAINST GIRL, BOY AND ADOLESCENT

*Dayra Adriana Condori Vargas*¹

*Jorge Luis Foronda Butron*²

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

En Bolivia, la imprescriptibilidad de los delitos sexuales contra menores garantiza que los perpetradores enfrenten la justicia sin importar el tiempo transcurrido, en concordancia con el interés superior del niño, niña y adolescente. Este principio, establecido en la Constitución y en la Ley N.º 548 del Código Niña, Niño y Adolescente, asegura protección y justicia para los menores. La imprescriptibilidad resulta fundamental para el bienestar y la justicia de las víctimas, aunque la extensión de los procesos judiciales puede llevar a su revictimización. Por ello, es esencial brindar el apoyo adecuado y fomentar la conciencia sobre los derechos de los menores, a fin de prevenir abusos y fortalecer su protección legal.

PALABRAS CLAVE: imprescriptibilidad, protección, menores, justicia, revictimización

ABSTRACT

In Bolivia, the imprescriptibility of sexual crimes against minors guarantees that perpetrators face justice regardless of the time elapsed, in accordance with the best interests of the child and adolescent. This principle, established in the Constitution and in Law No. 548 of the Children and Adolescents Code, ensures protection and justice for minors. Imprescriptibility is essential for the

¹ Licenciada en Comunicación Social por la Universidad de Aquino Bolivia, Actual estudiante de Derecho en la Universidad Salesiana de Bolivia. Correo: dayradriana@gmail.com

² Egresado de la Universidad Mayor de San Andrés. Correo: jorgeforondabutron@gmail.com

well-being and justice of the victims, although the extension of judicial processes can lead to their re-victimization. Therefore, it is essential to provide adequate support and promote awareness about the rights of minors, in order to prevent abuse and strengthen their legal protection.

KEYWORDS: imprescriptibility, protection, minors, justice, revictimization

INTRODUCCIÓN

En Bolivia, la imprescriptibilidad se refiere a la característica legal que impide que ciertos delitos queden impunes tras un periodo de tiempo determinado. Así, los delitos de esta naturaleza son perseguibles cuando involucran a menores de edad, en consonancia con el principio del interés superior del niño, niña y adolescente. En el caso de delitos sexuales contra menores, como la violación, esta figura se convierte en una herramienta fundamental para asegurar que los perpetradores enfrenten la justicia sin importar el tiempo transcurrido desde la comisión del delito.

La protección de menores es una prioridad en Bolivia, dada su vulnerabilidad y la gravedad de las consecuencias de los delitos sexuales. La imprescriptibilidad garantiza que los agresores puedan ser procesados y sancionados, independientemente del tiempo transcurrido, lo cual es esencial para el bienestar y la justicia de las víctimas.

DESARROLLO

Conforme al bloque de constitucionalidad, el Artículo 61, Parágrafo I de la Constitución Política del Estado (CPE) establece de manera textual: “Se

prohíbe y sanciona toda forma de violencia contra las niñas, niños y adolescentes, tanto en la familia como en la sociedad”. Al ser norma suprema del ordenamiento jurídico, es de cumplimiento obligatorio para todas las entidades del Estado, tanto públicas como privadas. Esta disposición exige que se tomen las medidas necesarias para prevenir cualquier forma de violencia sexual contra niñas, niños y adolescentes.

En Bolivia, la imprescriptibilidad de los delitos sexuales contra menores está contemplada en la Ley N.º 548 del Código Niña, Niño y Adolescente, promulgada en 2014. El Artículo 149, Parágrafo I de dicha norma establece: “La niña, niño y adolescente tiene derecho a ser protegida o protegido contra cualquier forma de vulneración a su integridad sexual.

El Estado en todos sus niveles debe diseñar e implementar políticas de prevención y protección contra toda forma de abuso, explotación o sexualización precoz de la niñez y adolescencia; así como garantizar programas permanentes y gratuitos de asistencia y atención integral para las niñas, niños y adolescentes abusados, explotados y erotizados”.

Esta ley establece un marco integral para la protección de los derechos de los menores, asegurando que los delitos sexuales cometidos contra ellos no prescriban. Además, la normativa exige que cualquier vulneración de estos derechos sea reportada a las autoridades competentes de manera inexcusable.

Asimismo, el Artículo 308 Bis del Código Penal, que aborda la “Violación de Niño, Niña o Adolescente”, establece de forma literal: “Quien tuviera acceso carnal con persona de uno u otro sexo menor de catorce años, penetración anal o vaginal, o introdujera objetos con fines libidinosos, será sancionado con privación de libertad de quince (15) a veinte (20) años, sin derecho a indulto, así no haya uso de la fuerza o intimidación y se alegue consentimiento”.

Esta disposición destaca la importancia de proteger los derechos de los menores, imponiendo penas agravadas en casos de violación.

La aplicación de la imprescriptibilidad en Bolivia enfrenta desafíos, entre los que se incluyen la dificultad en la recolección de pruebas después de un tiempo prolongado y la necesidad de garantizar un juicio justo para los acusados. El paso del tiempo puede afectar las pruebas y los testimonios, lo que impacta en la administración de justicia en la búsqueda de tutela judicial.

La imprescriptibilidad brinda a las víctimas una mayor oportunidad de obtener justicia,

aspecto fundamental para su proceso de sanación. El hecho de que sus agresores puedan ser juzgados y condenados independientemente del tiempo transcurrido contribuye a un sentido de justicia y validación.

Las víctimas de abuso sexual en su niñez, sin embargo, enfrentan cicatrices emocionales que persisten a lo largo del tiempo, especialmente en casos de abuso intrafamiliar, donde los agresores suelen ser varones y, en un 80% de los casos, padres, esposos o familiares cercanos. Esto hace que denunciar sea aún más difícil para la víctima cuando el agresor pertenece a su propio entorno.

La imprescriptibilidad, aunque ofrece una vía para la justicia, también puede derivar en la revictimización de las personas afectadas, pues frecuentemente deben recordar y relatar los abusos sufridos en su niñez. En Bolivia, es fundamental brindar apoyo psicológico y legal adecuado a las víctimas durante el proceso judicial, para reducir estos efectos negativos y hacer que el proceso sea lo menos traumático posible.

En este contexto, el Informe No. 141/19 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) expone el caso de Brisa Liliana De Angulo, quien, tras sufrir reiteradas agresiones sexuales, enfrentó una revictimización por parte de policías, fiscales y personal médico y judicial. Fue sometida a exámenes físicos invasivos

realizados por personal masculino, obligada a relatar su experiencia traumática en repetidas ocasiones y presionada para retractarse de su denuncia, lo cual evidencia una falta de sensibilidad y apoyo en el sistema judicial.

La revictimización perpetúa el daño emocional y psicológico, constituyendo una violación a los derechos humanos de la víctima. Este caso subraya la responsabilidad del Estado de actuar con diligencia y sensibilidad, protegiendo a las víctimas y evitando cualquier forma de revictimización.

La existencia de normas que establecen la imprescriptibilidad puede actuar como un fuerte disuasivo para potenciales agresores, al incrementar el riesgo de enfrentarse a sanciones graves. Esto contribuye a un ambiente más seguro para los menores y a la prevención de futuros delitos.

Educación y Conciencia: Promover la conciencia sobre la imprescriptibilidad y los derechos de las víctimas es crucial. En Bolivia, las campañas educativas juegan un papel fundamental en informar a la población sobre la importancia de denunciar los abusos y en empoderar a las víctimas para buscar justicia.

Es necesario revisar y ajustar periódicamente las leyes relacionadas con la imprescriptibilidad para afrontar los desafíos que puedan surgir. En Bolivia, el fortalecimiento continuo del sistema judicial y los mecanismos de apoyo a las

víctimas contribuirá a la eficacia de esta medida. También es importante obtener el respaldo de la comunidad internacional y de organizaciones globales que promuevan y protejan los derechos de los menores.

CONCLUSIONES

La imprescriptibilidad de los delitos sexuales contra menores en Bolivia es una medida fundamental para garantizar que los responsables enfrenten la justicia, independientemente del tiempo transcurrido desde la comisión del delito. Esta disposición refleja un compromiso sólido con la protección de los derechos de los menores y con la garantía de justicia en casos de abuso.

Si bien la imprescriptibilidad es esencial para la protección de las víctimas y para asegurar que se haga justicia, es igualmente importante equilibrarla con el derecho a un juicio justo para los acusados. Es necesario considerar aspectos prácticos y legales que permitan una implementación efectiva y equitativa de esta medida.

Se recomienda continuar promoviendo la educación sobre los derechos de los menores y la imprescriptibilidad de los delitos sexuales en el ámbito educativo. Asimismo, resulta crucial fortalecer los mecanismos de apoyo a las víctimas y realizar revisiones periódicas de las leyes para enfrentar los desafíos que puedan surgir, garantizando así una justicia efectiva. Estas acciones deberían implementarse desde

las unidades educativas en todos sus niveles y fomentarse también en las universidades para una concientización integral en la sociedad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (2019). Informe No. 141/19. Caso 13.080. Informe de fondo. https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/corte/2020/BO_13.080_ES.PDF

Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia (7 de febrero de 2009). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Ley N° 548, Código niña, niño y adolescente (23 de julio de 2014). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

NOTAS SOBRE LOS CRITERIOS DE APLICACIÓN DEL NEOCONSTITUCIONALISMO DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO BOLIVIANO

NOTES ON THE CRITERIA FOR APPLYING NEO-CONSTITUTIONALISM IN THE BOLIVIAN LEGAL SYSTEM

*Eddy Gustavo Plata Mamani*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente escrito describe y analiza los criterios de aplicación y los rasgos sobresalientes de la constitucionalización del derecho o neoconstitucionalismo dentro del ordenamiento jurídico boliviano, con énfasis en los enunciados normativos establecidos en el texto constitucional, tales como la supremacía constitucional, las garantías jurisdiccionales, la interpretación de los derechos fundamentales, la reforma constitucional, y la aplicación directa de la Constitución, entre otros. Se desarrollan una serie de notas sobre estos aspectos para establecer en qué medida dichos caracteres están impregnados en el sistema constitucional, ya sea a través de la propia Constitución, las leyes, reglamentos u otras formas de manifestación legal en el Estado boliviano.

PALABRAS CLAVE: neoconstitucionalismo, sistema constitucional, enunciados normativos, criterios de aplicación, caracteres

¹ Licenciado en Derecho por la Universidad Mayor de San Andrés - UMSA; Estudiante de la Carrera de Sociología UMSA; Diplomado en Derecho Constitucional y Razonamiento Judicial por la Universidad Mayor Real y Pontificia San Francisco Xavier; Auxiliar del Juzgado Público Civil y Comercial Cuarto de la Capital - TDJ La Paz; Miembro del grupo académico de reflexión interdisciplinario: "no-blanco". Correo: eddy.gustavo.pm@gmail.com

ABSTRACT

This paper describes and analyzes the application criteria and the outstanding features of the constitutionalization of law or neoconstitutionalism within the Bolivian legal system, with emphasis on the normative statements established in the constitutional text, such as constitutional supremacy, jurisdictional guarantees, interpretation of fundamental rights, constitutional reform, and the direct application of the Constitution, among others. A series of notes are developed on these aspects to establish to what extent these characteristics are impregnated in the constitutional system, whether through the Constitution itself, laws, regulations or other forms of legal manifestation in the Bolivian State.

KEYWORDS: neoconstitutionalism, constitutional system, normative statements, application criteria, characters

INTRODUCCIÓN

El estudio del neoconstitucionalismo implica abordar un nuevo paradigma jurídico, político e ideológico que se caracteriza por un cambio sustancial en la configuración constitucional de un Estado, así como en la interpretación del ordenamiento jurídico y de los derechos fundamentales. Su relevancia radica en que este modelo es aplicable en los sistemas normativos contemporáneos, entre ellos el sistema jurídico boliviano, en el que se asume un Estado constitucional de derecho. En este contexto, resulta necesario analizar cómo se aplican los principios y características del neoconstitucionalismo en el marco normativo de Bolivia.

Este nuevo constitucionalismo se distingue principalmente por cuestionar y romper con el formalismo interpretativo propio del

positivismo jurídico, el cual prevaleció casi de forma plena hasta la segunda mitad del siglo XX. El neoconstitucionalismo supera la visión de que el derecho consiste únicamente en normas coercitivas creadas por un órgano específico y sujetas a un cumplimiento obligatorio bajo un razonamiento silogístico clásico (la “subsunción del derecho”, con premisa mayor: “norma”, premisa menor: “hecho” y conclusión: “decisión judicial”). En cambio, esta corriente propone una administración del Estado que introduce nuevas formas de entender la Constitución y sus disposiciones, así como de estructurar el sistema constitucional mediante mecanismos como las garantías jurisdiccionales y sus interpretaciones desde el propio texto constitucional.

La constitucionalización del derecho plantea y promueve una relación renovada del poder judicial con los otros poderes del Estado y con la sociedad civil, orientada hacia la vigencia

efectiva de los derechos humanos que consagra la Constitución (Viciano y Martínez, 2010). De este modo, se considera que los jueces no solo deben moderar, sino también, en cierta medida, suplir a los demás poderes del Estado para garantizar estos derechos y cumplir con los compromisos constitucionales. Así, el rol del juez se transforma hacia un “activismo” judicial, particularmente en la Jurisdicción Ordinaria y en el Tribunal Constitucional, en la búsqueda de protección de los derechos humanos que caracteriza al neoconstitucionalismo.

Un rasgo distintivo de esta etapa constitucional es la coherencia entre el contenido de la Constitución y su fundamentación democrática, en sintonía con el orden público. Se espera que promueva mecanismos de participación política directa, garantice derechos fundamentales, incluyendo los sociales y económicos, y establezca procedimientos de control constitucional que puedan ser activados por la ciudadanía. Esta perspectiva ha quedado plasmada en constituciones recientes, como las de Venezuela (1999), Ecuador (2008) y Bolivia (2009), en las que se reconoce a las poblaciones indígenas originarias, sus culturas, sus lenguas y sus sistemas jurídicos ancestrales (Storini y Alenza, 2014). Así, el neoconstitucionalismo busca una “inclusión y protección social” que se manifiesta tanto en lo social como en lo normativo.

Desde esta conceptualización interna, el neoconstitucionalismo enfatiza la creación

de mecanismos de participación política y la garantía de los derechos fundamentales, promoviendo la materialización de estos objetivos a través de una serie de mecanismos esenciales. Estos mecanismos, que configuran y definen la constitucionalización del orden jurídico, se encuentran expresados en los enunciados normativos del texto constitucional y serán objeto de análisis en el cuerpo del presente escrito.

DESARROLLO

Caracteres del Neoconstitucionalismo y su Criterio de Aplicación en el Ordenamiento Jurídico Boliviano.

Del análisis previo, se puede observar que el neoconstitucionalismo ha sido ampliamente teorizado y conceptualizado por distintos juristas. Uno de los estudiosos más destacados en precisar los criterios y caracteres de este fenómeno es Riccardo Guastini, quien identifica siete elementos fundamentales para el desarrollo del neoconstitucionalismo, o como él lo denomina, la constitucionalización del orden jurídico, los cuales expone en su obra *Lecciones de Teoría del Derecho y del Estado* (2006). A continuación, se presentan y ejemplifican estos caracteres en su aplicación en el sistema normativo boliviano.

Rigidez

Este carácter implica una constitución que garantiza derechos fundamentales y se erige como ley suprema, subordinando las demás leyes y estableciendo los mecanismos para su propia modificación tanto sustancial como adjetiva. En el contexto boliviano, el texto constitucional es “rígido” en el sentido de que prevé sus propios mecanismos de modificación. Por ejemplo, el Artículo 411 establece que una reforma parcial o total debe llevarse a cabo mediante una Asamblea Constituyente activada por voluntad popular a través de referendo, o mediante iniciativa popular respaldada por el 20% de la población, o por la Asamblea Legislativa Plurinacional bajo un proceso específico.

En este sentido, la constitución integra en sí misma el carácter de rigidez, proporcionando mecanismos normativos para su modificación e involucrando la participación ciudadana, lo que incrementa la complejidad y dificultad para realizar cambios en el texto constitucional. Según Aguiló-Regla (2007), cuanto mayor es la rigidez constitucional, mayor es la tendencia a la constitucionalización del orden jurídico.

Garantía Jurisdiccional

Este carácter implica que la constitución de un Estado está garantizada por un ente jurisdiccional específico, como es el caso del Tribunal Constitucional, cuyo rol es asegurar la supremacía de la constitución, interpretarla y

supervisar la constitucionalidad de las leyes y demás normas infra legales. Este tribunal evalúa la adecuación de las leyes a la constitución y, en última instancia, también de los proyectos legislativos y decretos.

En Bolivia, este papel se asigna al Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP), que tiene la función de preservar la supremacía constitucional y garantizar los derechos y garantías constitucionales (Art. 196 de la Constitución). Este tribunal puede declarar la inconstitucionalidad de leyes o normas contrarias a la constitución y emite decisiones que constituyen jurisprudencia, consolidando un sistema de justicia basado en la supremacía constitucional.

Fuerza Vinculante

La fuerza vinculante o el carácter de precedente significa que las normas jurídicas obligan a sus destinatarios a obedecer lo prescrito. En términos de teoría de precedentes, esta fuerza vinculante consiste en la creación de guías jurisdiccionales para casos futuros a través de decisiones anteriores. Según Arias López (2019), las sentencias constitucionales del Tribunal Constitucional, como la SC No. 1781/2004-R de 16 de noviembre, poseen un carácter vinculante y funcionan como precedentes en la justicia constitucional.

En Bolivia, el Tribunal Constitucional emite autos, declaraciones y, especialmente,

sentencias constitucionales que, al ser las determinaciones más altas en cuanto a la protección de la constitución, actúan como precedentes que deben ser considerados por los tribunales inferiores. Sin embargo, estos precedentes pueden ser ambiguos y dar lugar a distintas interpretaciones, lo cual complejiza su aplicación uniforme. Aun así, el carácter de precedente sigue siendo fundamental en la administración de justicia en Bolivia y es una característica impregnada en el sistema jurídico boliviano para la resolución de causas en sus diversas instancias y materias.

Sobre Interpretación

Este concepto se encuentra íntimamente vinculado al anterior, dado que en los precedentes que emergen en forma de sentencias constitucionales se desarrolla la interpretación constitucional. Esta interpretación implica que los juzgadores deben aplicar las normas a casos concretos, y dicho desarrollo debe sustentarse en un razonamiento complejo, entrelazado y coherente. Sin embargo, en su afán por interpretar y proteger adecuadamente los derechos fundamentales, el tribunal, en su rol de intérprete, puede llegar a incurrir en una forma de sobre interpretación. Esta sobre interpretación puede tener un doble sentido, incluso llevando a aplicar algo de manera extensiva que se aleje de la finalidad original de la norma.

En este contexto, es posible que se considere un principio jurídico más pertinente que otro en relación con un caso específico (solución de antinomia por jerarquía), lo que no genera problemas en la resolución. Alternativamente, la interpretación del tribunal puede extenderse de tal manera que, dada la naturaleza del caso, concluya en una “extensión constitucional”, como ha sido denominado por Paolo Comanducci. Este concepto se refiere a una “sobre interpretación” de la Constitución, donde “se la interpreta extensivamente y se deducen de ella principios implícitos” (Comanducci, 2005). Un ejemplo de esto sería la atención a grupos prioritarios según el protocolo para juzgar con perspectiva de género, o en el ámbito de las acciones de libertad y sus vertientes.

Por otro lado, el problema se vuelve más complejo cuando se considera el ámbito del “pluralismo jurídico”. Según Boris Arias, en el contexto cultural, el pluralismo exige reconocer la igual protección de los derechos, lo que impide establecer un orden jerárquico valorativo a priori. Además, el diálogo intercultural promueve una interpretación intercultural de los derechos (Arias López, 2016). En nuestra legislación constitucional, se observa un razonamiento estructural –en ocasiones extenso– en las sentencias constitucionales para la protección de los derechos fundamentales. La elaboración de estos fallos implica una argumentación compleja que influye en la decisión sobre los

derechos fundamentales, dependiendo en gran medida del juez y su capacidad para valorar diferentes situaciones en un caso concreto.

Así, como se mencionó anteriormente, el razonamiento de los jueces a través de la interpretación del texto constitucional, que se materializa en fallos, configura el sistema de administración de justicia actual y futuro, sirviendo de base para nuevas decisiones jurisdiccionales. En consecuencia, la interpretación constitucional no tiene únicamente efectos jurídicos; se convierte en una actividad modeladora que puede alcanzar incluso a la estructura del Estado (San Miguel, 2024). De esta forma, caer en una sobre interpretación del texto constitucional, en los términos expuestos, resulta relativamente sencillo, dependiendo del caso analizado, como ocurre en las acciones de defensa de los derechos fundamentales.

Aplicación Directa

Este carácter se entiende como la aplicación directa de las normas constitucionales, que también regula las relaciones entre particulares. Esto implica que la Constitución debe tener primacía, y que todos los tribunales jurisdiccionales, así como cualquier entidad o institución con ciertos reglamentos, deben someterse a lo que establece la Constitución. En este sentido, cualquier disposición normativa, sin importar su jerarquía, debe regirse por los preceptos constitucionales. Según Guastini, esta

aplicación directa puede llegar a ser rigurosa e incluso soberana, en el siguiente sentido:

“Las normas de la constitución (o de la ‘primera’ constitución, si se prefiere) son normas existentes en el ordenamiento, pertenecientes al mismo, y sin embargo no válidas: más precisamente, ni válidas ni inválidas, es decir, ‘soberanas’, ‘independientes’” (Guastini, 1995).

Así, si existe alguna vulneración de un derecho fundamental, se puede aplicar directamente la Constitución. Por ejemplo, en la oficina de Derechos Reales aún se requiere una “orden judicial” para la extensión de un certificado de tradición; sin embargo, esto no debería ocurrir, ya que el derecho a la petición está prescrito directamente en el Artículo 24 de la Constitución: “Toda persona tiene derecho a la petición de manera individual o colectiva, sea oral o escrita, y a la obtención de respuesta formal y pronta. Para el ejercicio de este derecho no se exigirá más requisito que la identificación del peticionario”.

Por lo tanto, si se rechaza en derechos reales una solicitud de extensión, su actuación no estaría conforme a la Constitución, y en ese momento se debería ejercer, de alguna forma, el derecho de petición. Asimismo, todos los fallos jurisdiccionales emitidos por los tribunales deben ser acordes a la Constitución. Por ejemplo, en un proceso relacionado con un título propietario, es inevitable que los jueces

hagan uso del Artículo 56 sobre la propiedad: “Toda persona tiene derecho a la propiedad privada individual o colectiva, siempre que esta cumpla una función social”. De este modo, se puede evidenciar la “aplicación directa”.

Interpretación Conforme a la Ley

Este carácter subraya que toda norma, ley o reglamento debe ser conforme a lo establecido en la Constitución. No se trata de una interpretación extendida como la mencionada anteriormente, sino de la interpretación de la ley misma. Es decir, de todas las posibles interpretaciones de una ley, el juez debe descartar aquellas que vulneren o sean incompatibles con la Constitución (Aguiló-Regla, 2007).

En este sentido, este criterio se encuentra directamente incorporado en nuestra Constitución, específicamente en el Artículo 410-II, que establece que la Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y tiene primacía sobre cualquier otra disposición normativa. La aplicación de las normas jurídicas debe seguir una serie de jerarquías, situando en la cúspide a la (i) Constitución Política del Estado, (ii) tratados internacionales, (iii) leyes nacionales, estatutos autonómicos, etc., y (iv) decretos, reglamentos y otras resoluciones emitidas por los órganos ejecutivos correspondientes.

Así, es evidente que dentro de nuestro sistema normativo debe existir una interpretación

conforme a la ley, en este caso, conforme a la Constitución. Esta última establece su grado de supremacía, indicando que es la norma suprema, seguida por los demás instrumentos normativos y legales. Por tanto, todos los jueces, funcionarios, abogados y partes vinculantes deben interpretar sus solicitudes en el marco de la Constitución. De lo contrario, un juez tiene la facultad de redirigir las pretensiones de acuerdo con la ley cuando lo solicitado no sea adecuado.

Influencia en las Relaciones Sociales

Este concepto se refiere a la influencia que la Constitución debe ejercer sobre el debate político. También puede entenderse en el sentido de que esta forma de organización constitucional (neo constitucionalismo) conlleva, en virtud de todos los caracteres anteriores, a una suerte de integración social y estructural. Esto implica que no solo las decisiones del Estado están bajo el control de las élites jurídicas y políticas, sino que se establecen mecanismos para la participación de todos los ciudadanos, buscando hacer prevalecer esta participación en todas las instancias y niveles organizacionales del Estado.

En el caso de nuestra Constitución, el Artículo 1 establece que el “Estado es Unitario, Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías (...) se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico”.

En este sentido, el carácter normativo –que puede ser formalista– no es el único factor que define el neo constitucionalismo. También se nutre de aspectos no formales, como la pluralidad cultural, social, lingüística e incluso de sistemas de justicia. Como consecuencia, este constitucionalismo abre la posibilidad de concebir un derecho alternativo que no se limite a la otredad, sino que sea un derecho de la comunidad de comunidades; es decir, un derecho a ser construido que podría transformar el lenguaje de los derechos y abrir las posibilidades de un constitucionalismo plurinacional (Rojas Tudela, 2018).

CONCLUSIONES

Bajo todos los puntos desarrollados en el presente escrito, se puede observar que los criterios de aplicación y los caracteres más destacados de la constitucionalización del derecho, o neo constitucionalismo, están eventualmente incorporados en el ordenamiento jurídico boliviano. Estos criterios están presentes de diversas maneras en el sistema constitucional, a través de la propia constitución, las leyes, reglamentos y otras manifestaciones legales en el territorio.

Es importante comprender que los puntos tratados no son limitativos ni únicos; más bien, responden a teorías jurídicas que pueden ser superadas o, mejor dicho, desarrolladas. Asimismo, los ejemplos y notas breves incluidos

en el cuerpo del texto reflejan cuestiones temporales vigentes respecto a nuestro ordenamiento jurídico. Esto implica que dichos ejemplos y notas pueden eventualmente carecer de validez o vigencia teórica. Por lo tanto, se sugiere realizar una nueva revisión sobre el neoconstitucionalismo si corresponde.

En virtud de lo anterior, es fundamental señalar que, aunque la cuestión cronológica es crucial para la reflexión sobre los caracteres del neoconstitucionalismo, no menos importante es definir que este tipo de constitucionalismo se encuentra en desarrollo en la mayoría de los estados modernos donde impera el estado constitucional de derecho. Así, los puntos desarrollados resultan, hasta cierto punto, esenciales y contemporáneos en el debate del pensamiento jurídico.

Por esa misma razón, el neoconstitucionalismo, tal como ha sido descrito, se encuentra vigente en el sistema constitucional y en la aplicación del ordenamiento jurídico de Bolivia. Su funcionamiento puede observarse desde los juzgados o tribunales ordinarios hasta el Tribunal Constitucional Plurinacional. Los criterios asumidos por estos órganos para la resolución de casos concretos implican necesariamente ciertos presupuestos relacionados con los caracteres del neoconstitucionalismo, como la supremacía constitucional, la sobre interpretación y la

aplicación directa, además del mencionado giro de los jueces de moderadores a activistas.

Sin embargo, como se ha analizado, no solo los mecanismos y caracteres del neoconstitucionalismo se reflejan en la finalidad conceptual de este tipo de constitucionalismo, sino que también se extienden de manera estructural en el funcionamiento de las normas que regulan el sistema normativo. Como tal, los criterios de aplicación del neoconstitucionalismo dependerán de las determinaciones de los tribunales facultados para aplicar las normas positivas y los principios establecidos en el texto constitucional.

Para concluir, el neoconstitucionalismo, como teoría, puede considerarse compatible con el positivismo jurídico, especialmente en lo que respecta a los rasgos que caracterizan la evolución de muchos ordenamientos jurídicos de las democracias contemporáneas. En este sentido, se destacan la existencia de una constitución rígida, la institucionalización del control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes, la consideración del texto constitucional no solo como un texto programático sino como uno con fuerza vinculante (esto es, con capacidad de generar efectos jurídicos) y que requiere un análisis más detallado de las peculiaridades de la interpretación constitucional. (Guastini, citado por Moreso, 2003).

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aguiló-Regla, J. (2007). Positivismismo y postpositivismo, dos paradigmas jurídicos en pocas palabras. Cuadernos de Filosofía del Derecho, DOXA, 665-675.
- Arias López, B. (2016). La construcción argumentativa de la universalidad de los derechos humanos: El diálogo entre culturas. IUS - Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de la Puebla, 153-169.
- Arias López, B. (2019). Introducción al análisis de la jurisprudencia. Santa Cruz de la Sierra: El País.
- Comanducci, P. (2005). Constitucionalización y teoría del derecho. Conferencia pronunciada en el acto de recepción como académico correspondiente en la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales. Córdoba.
- Constitución Política del Estado. (2009). Constitución Política del Estado. Bolivia: Gaceta Oficial Plurinacional.
- Guastini, R. (1995). Normas supremas. DOXA.
- Moreso, J. (2003). Comanducci sobre neoconstitucionalismo. ISONOMÍA, 267-282.



- Rojas Tudela, F. (2018). Constitución y deconstrucción. La Paz: Centro de Investigaciones Sociales de la Vicepresidencia (CIS).
- San Miguel, E. (2024). Para entender el neoconstitucionalismo. La Paz: Subterránea Editores.
- Storini, C., & Alenza, J. (2014). Materiales sobre neoconstitucionalismo y nuevo constitucionalismo latinoamericano. Revista de Derecho, Universidad Pública de Navarra, 555-557.
- Viciano, R., & Martínez, R. (2010). Aspectos generales del nuevo constitucionalismo. En VV.AA. El nuevo constitucionalismo en América Latina (pp. 9-38). Quito: Editora Nacional.

INTERPRETACIÓN INTERSECCIONAL EN LA JUSTICIA AGROAMBIENTAL: HACIA LA INCLUSIÓN CON PLURALISMO

INTERSECTIONAL INTERPRETATION IN AGRO-ENVIRONMENTAL JUSTICE: TOWARDS INCLUSION WITH PLURALISM

Gregorio Aro Rasguido ¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente artículo analiza los conceptos del enfoque interseccional y su evolución en diversos entornos sociales y culturales, como el latinoamericano, identificando cómo ha sido interpretado y aplicado en la administración de justicia por los tribunales especializados en derechos humanos. Su objetivo es mostrar de qué manera este enfoque también es considerado en la jurisdicción agroambiental en Bolivia al juzgar en materia agraria, forestal, ambiental y de acceso a otros recursos naturales renovables. Se ofrecen entendimientos más claros sobre los alcances y la aplicación del enfoque interseccional, conjugado con otros enfoques. Además, se destaca la publicación por parte del Tribunal Agroambiental de guías y protocolos que facilitan la labor jurisdiccional al establecer criterios de conciliación, actuación intercultural y pluralismo jurídico igualitario, contribuyendo así al desarrollo de la perspectiva interseccional.

PALABRAS CLAVE: interseccionalidad, pluralismo, interculturalidad, jurisdicción agroambiental

ABSTRACT

This article analyzes the concepts of the intersectional approach and its evolution in various social and cultural environments, such as Latin America, identifying how it has been interpreted

¹Lic. en Derecho, Magistrado Tribunal Agroambiental. Correo: gregorioaro@gmail.com

and applied in the administration of justice by specialized human rights courts. Its objective is to show how this approach is also considered in the agro-environmental jurisdiction in Bolivia when judging agrarian, forestry, environmental matters and access to other renewable natural resources. Clearer understandings are offered about the scope and application of the intersectional approach, combined with other approaches. Furthermore, the publication by the Agro-Environmental Court of guides and protocols that facilitate jurisdictional work by establishing criteria for conciliation, intercultural action and egalitarian legal pluralism is highlighted, thus contributing to the development of the intersectional perspective.

KEYWORDS: intersectionality, pluralism, interculturality, agro-environmental jurisdiction

INTRODUCCIÓN

Las formas en que la administración de justicia aborda actualmente las cuestiones complejas relacionadas con el resguardo de los derechos humanos en sus fallos, considerando integralmente la igualdad, la dignidad, el respeto, la equidad y el sentido social, han dado lugar a la cimentación de diferentes enfoques, como el enfoque de género, el cual, bien entendido, implica la equidad entre todas las personas, independientemente de su género.

Se destaca el enfoque diferencial, que considera y aborda las necesidades específicas de diversos grupos poblacionales, como niños, personas mayores y personas con discapacidad. Asimismo, el enfoque interseccional busca considerar la interacción de diferentes factores sociales que definen a una persona en un momento y lugar determinados, relacionados con la identidad, como el género, la etnia, la raza, la procedencia geográfica e incluso la edad. Estos factores no afectan a las personas

de manera aislada, sino que se combinan, generando desigualdades o ventajas diversas.

De lo señalado, se advierte que la interseccionalidad, como herramienta, resulta útil para el análisis jurídico en la hermenéutica de los fallos judiciales y no solo en la formulación de políticas públicas, como inicialmente podría percibirse. Su valor radica en que permite visibilizar las diferencias entre mujeres, hombres y otros grupos de personas, y a su vez, toma en cuenta y pone en evidencia los efectos negativos de sistemas de discriminación basados en el clasismo, racismo, sexismo y xenofobia, entre otros.

En esta lógica, el presente trabajo busca describir inicialmente cómo se ha ido construyendo y alimentando el enfoque interseccional en las resoluciones judiciales de tribunales internacionales y nacionales especializados en derechos humanos y garantías constitucionales. También se examinará su abordaje en los fallos de otros tribunales, como

el Tribunal Agroambiental, cuya competencia material, aunque no es específica en derechos humanos, tiene un arraigado contenido social.

Esto se refleja en sus principios, de acuerdo con el artículo 76 de la Ley N° 1715, que establece el “Servicio a la Sociedad”, lo que indica que, dado el carácter eminentemente social de la materia, la administración de justicia agraria es un medio de servicio a la sociedad y no un fin en sí mismo.

En este orden, el presente trabajo buscará identificar qué aspectos del enfoque interseccional ha abordado la jurisprudencia agroambiental al emitir sus fallos. Esto permitirá identificar sus características, constatando la perspectiva transversal de la materia y sus implicancias en el reconocimiento de los derechos subjetivos y humanos, que entrelazan, además de la regulación de los recursos naturales de manera sustentable y la protección del entorno natural, el aporte a una justicia más inclusiva y equitativa en el resguardo de grupos y poblaciones vulnerables, sin perjuicio de identificar también otras medidas que contribuyen a dichos objetivos.

DESARROLLO

Orígenes del concepto de interpretación interseccional

El concepto de interseccionalidad, según Lázaro y Jubany (2017), surgió a finales de la

década de 1980, teniendo su genealogía en los feminismos antirracistas y siendo popularizado por Kimberlé Crenshaw. Esta autora señaló que la interseccionalidad constituye “el fenómeno por el cual cada individuo sufre opresión u ostenta privilegio en base a su pertenencia a múltiples categorías sociales”, lo que destaca cómo las diferentes categorías sociales pueden generar opresiones y privilegios dispares al entrecruzarse. En este sentido, Zota (2016) menciona que el concepto de interseccionalidad ha impactado y se ha desarrollado tanto en las ciencias sociales como en el derecho y las políticas públicas, ampliando el análisis sobre otros sujetos y categorías de discriminación.

El trabajo de Crenshaw ha influido en las propuestas de sociólogas y juristas feministas, tanto afrodescendientes como asiáticas y latinas, e incluso ha sido utilizado para explorar las desventajas de hombres y trabajadores afroamericanos.

Esto permite caracterizar como heterogéneos a los grupos vulnerables y a los colectivos que demandan protección reforzada. No obstante, en su análisis, es necesario hacer un uso reflexivo de esta perspectiva para visibilizar los privilegios y las jerarquías al interior de los grupos (Lázaro y Jubany, 2017).

El enfoque de interseccionalidad, como se puede apreciar, está relacionado con la interacción entre el género, la raza y otras categorías de

diferenciación en la vida de las personas dentro de las prácticas sociales, las instituciones y las ideologías culturales. Estas interacciones se visibilizan en términos de poder, lo que significa que el concepto se relaciona con la exclusión o los cercos que segregan y obstaculizan libertades económicas, políticas y sociales.

Formas de interpretación interseccional

Según Fuentes (2023), Kimberlé Crenshaw, en trabajos posteriores, ha profundizado en los objetivos del concepto de interseccionalidad y en los tipos de interseccionalidad que se desprenden de él. En este sentido, identificó la denominada “interseccionalidad estructural”, que se refiere a la mezcla de opresiones simultáneas que afectan las estructuras básicas de la desigualdad y, consecuentemente, a las personas especialmente vulnerables. Esto provoca una subordinación interseccional de carácter intencional, que generalmente es consecuencia de la imposición de una carga que interactúa con otras vulnerabilidades preexistentes, creando así más desemponderamiento. Además, existe una “interseccionalidad política”, que permite visibilizar las posibles confrontaciones de las distintas agendas políticas de las personas que pertenecen a al menos dos grupos subordinados.

Esto surge de estrategias discursivas y de acción política que no cuestionan simultáneamente las diferentes opresiones. Para explicar esto, Crenshaw afirma que “el

feminismo no se pregunta por las implicaciones raciales, y esto implica que las estrategias de resistencia que adopta el feminismo pueden reproducir y reforzar la subordinación de la gente de color; y el antirracismo no se pregunta por las implicaciones del patriarcado y frecuentemente este antirracismo redundante en que se reproduzca la subordinación de las mujeres”.

El contexto latinoamericano

En el contexto latinoamericano, se entrecruzan diversas formas de desigualdad y discriminación que son características de la región, tales como la diversidad étnica y racial, las desigualdades económicas entre clases sociales, y el legado colonial y neocolonial, donde las estructuras de poder históricas continúan influyendo en la opresión y la marginalización de ciertos grupos, particularmente las comunidades indígenas y afrodescendientes. También se observan diferencias entre áreas urbanas y rurales que afectan a diversos grupos según su ubicación geográfica, junto con otros factores como el género y la etnicidad. La diversidad lingüística y cultural constituye, además, un factor que añade una capa adicional a cómo se manifiestan y abordan las identidades y desigualdades.

De acuerdo con Villalobos Fuentes (2023), en el Sistema Interamericano, el concepto de interseccionalidad fue utilizado por primera vez por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Gonzales Lluy y otros contra

Ecuador en 2015, reconociendo la existencia de una forma diferenciada de discriminación donde pueden confluir de manera interseccional y simultánea múltiples factores de vulnerabilidad y riesgo de discriminación. En este caso concreto, y conforme a la interpretación de la Corte, la interacción de la condición de niña, mujer, persona en situación de pobreza y persona con VIH de la víctima desencadenó una forma de discriminación con una naturaleza específica. En su análisis, la Corte consideró los criterios y recomendaciones de diversos organismos internacionales, particularmente la Recomendación General N° 28 del Comité CEDAW.

Asimismo, la naturaleza específica de la discriminación fue abordada por la Corte IDH en el caso I.V. contra Bolivia en 2016 y en el caso Ramírez Escobar y otros contra Guatemala en 2018, diferenciando conceptualmente entre casos de discriminación múltiple, donde se evidencia una “simple acumulación en contra de una persona de distintos causas de discriminación”, y casos de discriminación interseccional, que se entienden como la convergencia interseccional de diferentes factores de vulnerabilidad o fuentes de discriminación que configuran una situación discriminatoria característica.

Finalmente, la Corte IDH, en el caso V.R.P., V.P.C. y otros contra Nicaragua en 2018, tuvo la oportunidad de aplicar el “enfoque interseccional”, el cual, al decidir el caso, tomó en consideración

la condición de género, edad, grado de desarrollo y madurez de la menor víctima de violación, aspectos determinantes en las medidas especiales y la debida diligencia reforzada que los Estados deben adoptar en esta materia.

La Interseccionalidad en la Jurisprudencia Constitucional Boliviana

La interseccionalidad, entendida como la interacción de múltiples formas de discriminación y privilegio, ha encontrado un lugar relevante en la jurisprudencia constitucional boliviana a través del Tribunal Constitucional Plurinacional. Este tribunal actúa como garante de la supremacía de la Constitución, según lo establece su artículo 196.I, y ha desarrollado diversas interpretaciones que reflejan un enfoque interseccional.

Enfoques Interseccionales Reconocidos por el Tribunal Constitucional

Enfoque Interseccional en su Componente Intercultural: Este enfoque permite analizar las categorías de discriminación vinculadas con miembros de las Naciones y Pueblos Indígenas Originarios Campesinos (NPIOC), así como comunidades interculturales y afrobolivianas. En este sentido, las autoridades deben realizar interpretaciones que consideren la pluralidad e interculturalidad, en conformidad con las características y cosmovisiones de estas comunidades (Sentencia Constitucional Plurinacional 0296/2021-S3, 8 de junio de 2021).

Enfoque Interseccional en su Componente Generacional: Este enfoque obliga a los jueces a examinar las posibles lesiones a los derechos fundamentales de las víctimas, reconociendo categorías de vulnerabilidad que requieren protección reforzada. Por ejemplo, se considera crucial la relación de jerarquía entre la víctima, en este caso una mujer menor de edad, y su agresor, que era su profesor (Sentencia Constitucional Plurinacional 0587/2020-S3, 24 de septiembre).

Enfoque Interseccional en su Componente de Discapacidad o Vulnerabilidad: Este enfoque se aplica a la estabilidad laboral de trabajadores que padecen enfermedades terminales, como el cáncer. Se sostiene que la atención en salud debe ser garantizada sin interrupciones, independientemente del tipo de contrato del trabajador (Sentencia Constitucional Plurinacional 1544/2022-S4, 28 de noviembre).

Resoluciones del Tribunal Agroambiental con Enfoque Interseccional

El Tribunal Agroambiental también ha incorporado enfoques interseccionales en sus decisiones, reconociendo su competencia en materias agrarias, ambientales y de derechos de uso de recursos naturales, tal como se establece en el artículo 189 de la Constitución Política del Estado.

Sentencia Agroambiental Plurinacional N° S1-0023-2020: En este caso, se abordaron

simultáneamente los enfoques interseccional, intercultural e intergeneracional. La decisión se centró en la condición de mujer de la demandante, considerando la protección constitucional de las personas adultas mayores (Sentencia Agroambiental Plurinacional N° S1-0023-2020).

Auto Agroambiental Plurinacional N° S2-0030-2022: Este fallo identificó una situación de discriminación interseccional y aplicó un enfoque diferencial, enfatizando la importancia de explorar las dinámicas entre identidades coexistentes y las particularidades que afectan a las personas en el ejercicio de sus derechos (Auto Agroambiental Plurinacional N° S2-0030-2022).

Auto Agroambiental Plurinacional N° S1-0018-2023: En este recurso de casación, el Tribunal sostuvo que no siempre debe aplicarse el enfoque interseccional automáticamente. Se determinó que la demandante, siendo una mujer adulta mayor, merecía una consideración especial, pero esto no exime de responsabilidad a quienes cometieron actos ilegales (Auto Agroambiental Plurinacional N° S1-0018-2023).

Capacitación y Protocolos para la Aplicación del Enfoque Interseccional

El Tribunal Agroambiental ha impulsado la aplicación de enfoques de derechos humanos, incluidos los interseccionales, mediante guías y protocolos. Estas herramientas buscan orientar el accionar de los jueces en su interacción con grupos vulnerables, promoviendo un acceso

efectivo a la justicia con enfoque intercultural. Ejemplos de estas iniciativas son la “Guía de capacitación a jueces en conciliación agroambiental” y la “Guía de trato amigable a grupos vulnerables”, que establecen principios para atender adecuadamente a diversos colectivos, como personas con discapacidad, adultos mayores y miembros de comunidades indígenas (Tribunal Agroambiental).

CONCLUSIONES

A partir de los desarrollos presentados en este trabajo, se puede afirmar que los enfoques de derechos humanos, entre los cuales destaca el enfoque de interseccionalidad, actúan de manera combinada y sinérgica. Estas herramientas permiten visibilizar formas de discriminación y actos de injusticia, no solo en instancias específicamente destinadas a resguardar la vulneración de derechos humanos o el acceso a garantías reconocidas constitucionalmente, sino también en tribunales competentes para abordar controversias entre particulares sobre el acceso a recursos naturales o la protección del medio ambiente y la Madre Tierra, como es el caso de la jurisdicción agroambiental.

En efecto, se observa un claro desarrollo y evolución del concepto de interseccionalidad, propuesto por la norteamericana Kimberlé Crenshaw. Esta herramienta ha demostrado su utilidad, no solo en sus inicios al identificar actos de racismo y sexismo contra poblaciones

negras en los Estados Unidos, sino que ha ido adaptándose y diversificando sus formas de abordaje, en consonancia con las realidades del contexto en el cual se aplica, en función de las estructuras y dinámicas sociales.

Esto ha encontrado eco en el ámbito latinoamericano, que ha identificado herencias de discriminación cultural, patriarcal, colonial, precolonial, racista y clasista, entre otras. Un claro ejemplo de ello son los pronunciamientos sobre interseccionalidad desarrollados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuyas controversias seguramente se replican en los contextos internos de los Estados latinoamericanos, sociedades que comparten múltiples similitudes culturales y económicas.

En el ámbito boliviano, bajo la influencia de la Constitución Política del Estado de febrero de 2009, que promueve el reconocimiento de la pluralidad social, cultural y jurídica conforme al artículo 178.I, se ha constituido una base sólida para el desarrollo de entendimientos jurisprudenciales que sistematizan tipos de enfoques interseccionales. Ejemplos de ello incluyen el Enfoque Interseccional en su componente intercultural, el Enfoque Interseccional en su Componente Generacional y el Enfoque Interseccional en su Componente de Discapacidad o vulnerabilidad debido a condiciones de salud.

Asimismo, el Tribunal Constitucional Plurinacional, en su rol de garante de la protección de los derechos fundamentales, ha emitido criterios congruentes en diversas sentencias, como la SCP 0010/2018-S2, que aborda el enfoque en relación a los derechos de los adultos mayores; la SCP 0268/2018-S2, que analiza el enfoque interseccional para personas privadas de libertad pertenecientes a naciones y pueblos indígena originario campesinos; la SCP 385/2018-S2, que aplica el enfoque interseccional al análisis de la violencia hacia mujeres con discapacidad; la SCP 0363/2018-S3, que desarrolla el principio o test de proporcionalidad en la aplicación de la detención preventiva a partir de un enfoque interseccional; y la SCP 0394/2018-S2, que utiliza el enfoque interseccional en el análisis de la violencia hacia niñas y adolescentes.

En este contexto, resulta significativo mencionar la labor del Tribunal Agroambiental, que ha comprendido que su rol como administrador de justicia no puede limitarse únicamente a emitir fallos judiciales sobre las controversias sometidas a su consideración. Este tribunal asume la relevancia de proporcionar herramientas que faciliten y apoyen el ejercicio jurisdiccional de los jueces de instancia.

Ejemplos de tales herramientas son la “Guía de capacitación a jueces en conciliación agroambiental y su vinculación con el deslinde jurisdiccional”, la “Guía de trato

amigable a grupos vulnerables en actividades de conciliación”, así como el “Protocolo de Conciliaciones Interculturales en Materia Agroambiental” y el “Protocolo de Actuación Intercultural de las Juezas y Jueces en el Marco del Pluralismo Jurídico Igualitario”.

Estas iniciativas permiten operacionalizar los diferentes enfoques de derechos humanos, entre los cuales se encuentra el enfoque interseccional, que a su vez desarrolla diversas características y tipos. De esta manera, se refleja el carácter social de la materia agroambiental, donde las determinaciones de la autoridad agroambiental deben consultar intereses superiores, como el acceso a los recursos naturales con desarrollo sustentable y la protección de los componentes de la Madre Tierra, que no solo abarca ecosistemas, flora y fauna, sino también el entorno que incluye al ser humano, tanto de manera individual como colectiva, conformando comunidades y ciudades.

En este sentido, la interpretación interseccional se configura como una herramienta de análisis que permite estudiar las desigualdades sistémicas y configurarlas a partir de la superposición de diversos factores sociales, tales como género, etnia, clase social, entre otros, que están arraigados en sociedades patriarcales. En el contexto de una sociedad plural como la boliviana, esta interpretación se desarrolla sobre la base de la Constitución Política del Estado y está impulsada por la construcción pretoriana, no solo de la

jurisdicción constitucional concerniente a derechos humanos, sino también de otras jurisdicciones, entre ellas la jurisdicción agroambiental.

La relevancia del enfoque interseccional en la administración de justicia agroambiental es innegable, habiéndose recorrido un largo camino desde su aceptación y maduración como concepto, que se ha expresado previamente a través de luchas sociales contra la discriminación y el sometimiento, realidades que han sido constantes a lo largo de la historia mundial. Esta situación no es ajena a la realidad de Latinoamérica y Bolivia, donde son cruciales los esfuerzos estatales y el acervo normativo protector de los derechos de los más vulnerables, buscando el respeto por parte de aquellos sectores que se encuentran en posiciones de poder.

En este contexto, adquiere especial relevancia la actividad judicial, encargada de garantizar los derechos de las personas. En esta lógica, la jurisdicción agroambiental, con sus competencias propias, encuentra constantemente su ámbito de aplicación en el área rural, donde elementos como la idiosincrasia del habitante del agro, la explotación y la discriminación histórica, deben obligar al juzgador a realizar un estudio y aplicación aún más exhaustiva del enfoque interseccional, con el objetivo de lograr una administración de justicia acorde con las exigencias de la sociedad actual.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Crenshaw, K. (2013). Demarginalizing the intersection of race and sex: A black feminist critique of antidiscrimination doctrine, feminist theory, and antiracist politics. En N. Yuval-Davis (Ed.), *La interseccionalidad en debate: Actas del Congreso Internacional. Indicadores interseccionales y medidas de inclusión social en instituciones de educación superior*. Berlín: Proyecto MISEAL.
- Fuentes, V. V. (2023). Incorporación del concepto “interseccionalidad” en la deliberación de normas constitucionales en Chile. *UNIVERSITAS. Revista de Filosofía, Derecho y Política*, 41, 48-68.
- Gallardo, K. (2023). Aplicación del enfoque interseccional en la impartición de justicia constitucional. Sucre, Bolivia.
- Lázaro, R., & Jubany, O. (2017). Interseccionalidad del género y mercado de trabajo postfordista. *Revista de Ciencias Sociales*. https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-94362017000200202
- Zota, A. (2016). Incorporación del análisis interseccional en las sentencias de la Corte IDH sobre grupos vulnerables: Su articulación con la interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos. *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, 9, 1-23.



Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

Corte Interamericana de Derechos Humanos.
(2015). Caso Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador: Sentencia de 1 de septiembre de 2015, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

Corte Interamericana de Derechos Humanos.
(2016). Caso I.V. contra Bolivia: Sentencia de 30 de noviembre de 2016, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

Corte Interamericana de Derechos Humanos.
(2018). Caso Ramírez Escobar y otros vs. Guatemala: Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2018.

PROTECCIÓN LEGAL Y PSICOSOCIAL CONTRA LA ALIENACIÓN PARENTAL, SALVAGUARDANDO LOS DERECHOS DEL MENOR Y DEL PROGENITOR ALIENADO

LEGAL AND PSYCHOSOCIAL PROTECTION AGAINST PARENTAL ALIENATION, SAFEGUARDING THE RIGHTS OF THE MINOR AND THE ALIENATED PARENT

Jaime Mauricio Saavedra Colque¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente artículo examina la alienación parental, identificándola como una forma de violencia psicológica que afecta de manera profunda los derechos tanto del menor como del progenitor alienado. Se analiza cómo la alienación parental impacta legal y psicosocialmente, comprometiendo el bienestar del niño y las relaciones familiares. A través de una revisión de sus manifestaciones y consecuencias, se abordan estrategias eficaces para su evaluación y manejo. El estudio enfatiza la necesidad urgente de implementar intervenciones multidisciplinarias que integren enfoques legales y psicosociales, con el fin de prevenir y mitigar esta forma de violencia intrafamiliar. Finalmente, se proponen reformas específicas en las políticas y prácticas para crear un entorno más seguro y equilibrado para todos los involucrados.

PALABRAS CLAVE: alienación parental, alienado, interés superior del niño, autoridad paterna, psicosocial.

¹ *Licenciado en Derecho, Universidad Autónoma Tomás Frías, Diplomado en Derecho Procesal Civil, UATF. Diplomado en Conciliación y transformación en conflictos agroambientales, USFXCH. Servidor público judicial, Tribunal Agroambiental. Correo: saavedracolquejaime@gmail.com*

ABSTRACT

This article examines parental alienation, identifying it as a form of psychological violence that profoundly affects the rights of both the minor and the alienated parent. It analyzes how parental alienation impacts legally and psychosocially, compromising the well-being of the child and family relationships. Through a review of its manifestations and consequences, effective strategies for its evaluation and management are addressed. The study emphasizes the urgent need to implement multidisciplinary interventions that integrate legal and psychosocial approaches, in order to prevent and mitigate this form of domestic violence. Finally, specific reforms in policies and practices are proposed to create a safer and more balanced environment for all involved.

KEYWORDS: parental alienation, alienated, best interests of the child, paternal authority, psychosocial.

INTRODUCCIÓN

El Código de la Niñez y Adolescencia de Bolivia establece mecanismos para el cuidado y protección de los menores, enfatizando el desarrollo integral de niñas, niños y adolescentes bajo el principio del interés superior del niño, consagrado también en la Constitución Política del Estado. Tradicionalmente, la violencia se ha entendido principalmente en términos físicos; sin embargo, en los últimos años ha cobrado relevancia el estudio y la intervención en casos de violencia psicológica, que, a diferencia de la violencia física, no es visible ni tangible. La Defensoría del Pueblo ha señalado que este tipo de violencia se manifiesta a través de expresiones de desprecio, humillación y privación de cariño hacia niños, niñas y adolescentes, con el objetivo de avergonzarlos, rechazarlos o aterrorizarlos (Defensoría del Pueblo, 2012).

La violencia psicológica, definida como cualquier acto que cause daño emocional o altere el desarrollo psíquico del menor, exige una evaluación integral que involucre a profesionales de diversas disciplinas, como psicólogos, trabajadores sociales y abogados. Esta evaluación debe realizarse utilizando criterios clínicos rigurosos, junto con una investigación exhaustiva del contexto familiar del niño. Métodos como entrevistas clínicas, observación directa y herramientas psicométricas validadas son esenciales para determinar si un menor ha sido víctima de violencia psicológica. En este sentido, toda forma de violencia contra niños, niñas y adolescentes está prohibida y sancionada, tanto dentro de la familia como en la sociedad, tal como establece el artículo 61.I de la CPE (Estado Plurinacional de Bolivia, Gaceta Judicial, 2009).

Entre las diversas manifestaciones de la violencia psicológica, la alienación parental se configura como una de las más perjudiciales y complejas de abordar desde el punto de vista jurídico y psicológico. Este fenómeno se define como la manipulación emocional y psicológica llevada a cabo por uno de los progenitores con el objetivo de distanciar al menor del otro progenitor, generando efectos adversos significativos en el desarrollo emocional, cognitivo y psicológico del niño.

La alienación parental, reconocida cada vez con mayor claridad en el ámbito de la psicología infantil y el derecho de familia, involucra prácticas de denigración, distorsión de la realidad y manipulación de la percepción del menor respecto al progenitor alienado. Estas prácticas no solo deterioran profundamente la relación afectiva entre el padre o la madre y el hijo, sino que también interfieren gravemente en el bienestar general del menor, exacerbando el impacto del conflicto familiar y afectando su estabilidad emocional y psicológica.

Desde una perspectiva jurídica, la alienación parental puede constituir una forma de violencia psicológica que vulnera los derechos del niño a mantener relaciones significativas con ambos progenitores, tal como lo estipulan los convenios internacionales y las normativas nacionales sobre protección infantil. Las consecuencias de este tipo de violencia pueden ser tan severas que justifican intervenciones

judiciales y medidas de protección específicas para salvaguardar el interés superior del menor, conforme a los principios y disposiciones del derecho de familia y del derecho internacional.

Dado que el Código de la Niñez y Adolescencia no aborda de manera específica la violencia psicológica, como la alienación parental, es crucial que se implementen medidas legales y psicosociales más robustas. Este artículo tiene como objetivo analizar las deficiencias en la normativa actual y proponer recomendaciones para la protección efectiva del menor en casos de alienación parental, destacando la necesidad de una intervención judicial y psicosocial adecuada para salvaguardar los derechos y el bienestar de los niños involucrados en disputas familiares.

DESARROLLO

En el contexto jurídico boliviano, los derechos de la niñez y adolescencia están regulados por la Ley N° 548, promulgada el 17 de julio de 2014. Sin embargo, esta legislación no contempla específicamente el castigo para la alienación parental, lo que representa una omisión significativa que debería ser abordada en el Art. 153 de dicha ley. Aunque el concepto de alienación parental es relativamente nuevo para muchos profesionales del derecho y algunos funcionarios de las Defensorías de la Niñez, la manipulación emocional hacia los menores ha sido un problema persistente en situaciones de separación y divorcio durante años. Dada la

complejidad del tema y sus implicaciones para el desarrollo infantil, es esencial que el sistema jurídico boliviano adopte una postura más robusta para abordar y sancionar la alienación parental de manera efectiva.

Alienación parental

Con la promulgación del Código Niña, Niño y Adolescente, se ha ignorado el tema de la alienación parental, a pesar de que se trata de un tipo de maltrato psicológico hacia el menor y el padre alienado.

En la mayoría de los casos de ruptura matrimonial, el menor es quien resulta más afectado, atravesando una etapa difícil. Generalmente, tras la disolución del matrimonio, el progenitor que tiene la custodia del menor buscará fomentar el rechazo del hijo hacia el otro progenitor, llenándolo de ideas negativas, odio, rencor o resentimiento, con el objetivo de que el niño deje de sentir apego hacia el otro progenitor. Esta manipulación causa daño psicológico y social, y se conoce como alienación parental (Estado Plurinacional de Bolivia, Gaceta Judicial, 2014).

En cuanto a los orígenes de este síndrome, la primera definición de alienación parental fue propuesta por Richard Gardner, profesor de psiquiatría infantil, en 1985. Gardner la definió como “un trastorno de la infancia que surge casi exclusivamente en el posdivorcio en el contexto de conflictos de guarda o custodia.

Su manifestación primaria es la injustificada campaña de denigración emprendida por el niño contra uno de sus progenitores. Esto resulta de la combinación de una programación (lavado de cerebro) por cuenta del otro progenitor, por una parte, y de las propias contribuciones del niño a la difamación del progenitor alienado, por la otra” (Escudero, 2008).

Al analizar los derechos de los niños, se observa que la alienación parental podría vulnerar un derecho fundamental: el derecho a la libertad, establecido en el inciso b) del Art. 141 del Código Niña, Niño y Adolescente. Este artículo establece, de forma general, que todo niño, niña y adolescente tiene derecho a la libertad de pensamiento, conciencia, opinión y expresión.

Por otro lado, el inciso h) de dicho artículo hace referencia a la libertad que tienen los menores para expresar libremente su opinión y difundir sus ideas, imágenes e información de todo tipo, ya sea de forma oral, escrita u otro medio.

En este sentido, la manipulación por parte del progenitor alienador priva al menor de sus pensamientos, ideas, opiniones y expresión, ya que no estaría manifestando su voluntad, sino la del progenitor alienador. Por lo tanto, al momento de definir la custodia del menor, la autoridad judicial debe escuchar al niño para conocer su decisión; en situaciones de alienación

parental, el menor es manipulado para favorecer al progenitor que tendrá la custodia.

Ante un elevado grado de alienación parental, la inclinación hacia uno de los progenitores en la custodia podría estar viciada maliciosamente. La opinión de los menores es sumamente importante, dado que el Parágrafo IV del Art. 216 del Código de las Familias establece que, si el hijo no desea compartir con su madre o padre, se debe respetar su decisión. En este contexto, la legislación boliviana en materia familiar y de niñez debe prestar mayor atención a la alienación parental para poder establecer la causal del rechazo del niño hacia uno de sus progenitores.

Efecto psicosocial negativo en el menor: violencia psicológica y maltrato infantil

En el ámbito psicológico, el menor es afectado negativamente por los efectos de la alienación parental, lo que influye de manera significativa en su personalidad. Esta manipulación le impide expresar libremente sus sentimientos, incluso restringiendo el amor y cariño que siente hacia el progenitor alienado. A nivel social, esta situación repercute en su relación con los familiares, impactando principalmente al progenitor alienado y su vínculo con otros familiares, lo que puede llevar al menor a experimentar aislamiento dentro de su propia familia, llegando incluso a ser despreciado por la familia del progenitor afectado.

La Constitución Política del Estado, en su Art. 15.I. (Estado Plurinacional de Bolivia, Gaceta Judicial, 2009), establece de manera clara que toda persona tiene derecho a la integridad física, psicológica y sexual. En su Art. 60, señala que es deber del Estado garantizar que el interés superior del niño, niña y adolescente prevalezca, asegurando la protección y el auxilio en cualquier circunstancia. Por ello, es imperativo que el Estado, a través de todos los funcionarios encargados de proteger los derechos de los menores, evite toda forma de violencia, incluyendo la alienación parental, y garantice su derecho a la libre expresión y a manifestar amor y cariño por sus padres, sin restricciones ni manipulaciones.

En este sentido, la Constitución, al estar por encima de todas las leyes como establece el Art. 411, protege a todos los niños, niñas y adolescentes, subrayando la importancia de priorizar el interés superior del menor.

En relación con el maltrato infantil, el Dr. Félix Paz señala que “Se entiende por maltrato cualquier acción u omisión que tiene la finalidad de causar daños por parte de padre, madre, cuidadores y aquellos que convivan o estén relacionados con niñas, niños o adolescentes, sometiéndolos a agresiones físicas, psicológicas o sexuales, e impidiendo la satisfacción de sus necesidades básicas y su desarrollo integral” (Paz, 2023).

De este modo, el control ejercido sobre el menor, que obstaculiza su desarrollo integral y su libertad de expresión, debe ser reconocido por la legislación boliviana como una forma de maltrato infantil.

Es crucial también mencionar los derechos internacionales reconocidos por el Estado Plurinacional de Bolivia, en particular la Convención sobre los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas del 20 de noviembre de 1989, que en su Art. 19 establece que el Estado debe adoptar todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas para proteger al menor contra todo tipo de abuso físico y mental mientras esté bajo el cuidado de sus padres.

Así, a nivel internacional, el menor goza de protección, exigiendo que el Estado, a través del Órgano Judicial, particularmente los Juzgados de Familia y los Juzgados de la Niñez y Adolescencia, tome las medidas necesarias para prevenir que el menor sufra cualquier forma de violencia física o mental.

La identificación temprana y la intervención adecuada son esenciales para mitigar estos efectos y promover relaciones familiares saludables. A diferencia del maltrato físico, la violencia psicológica es un tipo de violencia que no puede observarse, lo que dificulta su identificación. Al respecto, el Dr. Paz comenta que “El maltrato psicológico se caracteriza

esencialmente por ser invisible, denotando la ausencia de toda evidencia física, ya que generalmente se presenta bajo innumerables formas de hostilidad psíquica” (Paz, 2023).

Medios de cuidado y tratamiento garantizados por la autoridad jurisdiccional para el menor y el progenitor alienado

En caso de que se haya confirmado la alienación parental a través de informes psicosociales, es fundamental prestar especial atención a la rehabilitación del menor, dado que este puede experimentar tristeza y remordimiento, lo que ocasionaría un daño psicológico significativo. Por ello, la autoridad jurisdiccional debe velar por una relación adecuada con el progenitor alienado, evitando que se vea afectada la estructura familiar del menor. Es decir, no debe fomentarse el rencor hacia el progenitor manipulador; por el contrario, es necesario promover una mejor relación e interacción entre ambos padres para que el menor pueda sentirse tranquilo tras el caos vivido.

En este contexto, el juez tiene la responsabilidad primordial de salvaguardar el vínculo familiar y prevenir el deterioro de las relaciones entre los miembros de la familia. Basándose en el principio de dirección judicial, que otorga a los jueces un papel activo en la gestión y supervisión de los procesos, es imperativo que estos se aseguren de proteger las

relaciones familiares. Por lo tanto, el juez debe aplicar medidas que incluyan:

Realizar una charla breve y, si es necesario, una amonestación verbal a los padres, cuyos términos se plasmarán en un acta redactada por el secretario, como un compromiso de responsabilidad firmado por ambos progenitores.

Respecto a la guarda, y basándose en el interés superior del niño, se debe mantener al progenitor que ya tiene la custodia, para no afectar sus actividades.

Proporcionar terapia psicológica especializada e individual al progenitor alienador, la cual deberá ser llevada a cabo por funcionarios del Servicio Legal Integral Municipal, aplicando el principio de imparcialidad. Además, será beneficioso que ambos progenitores acudan a esta instancia.

Ofrecer apoyo y/o terapia psicológica al menor para ayudarlo a superar los traumas vividos, la cual puede ser brindada por un profesional en psicología de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia; en el mejor de los casos, se podrá contar con el compromiso de los progenitores para contratar a un psicólogo especializado en la atención de niños y niñas.

En caso de reincidencia del progenitor alienador, la autoridad jurisdiccional debe tomar medidas drásticas, ya que se estaría incumpliendo el acta firmada. Este aspecto debe

ser analizado cuidadosamente; si la guarda está con el progenitor alienador, se debe revocar y otorgar la custodia al progenitor alienado, con todos los efectos legales que esto conlleva.

Como última instancia, y siempre en función del interés superior del niño, se deberá solicitar a la Defensoría de la Niñez y Adolescencia que inicien acciones legales para solicitar la suspensión de la autoridad materna o paterna del progenitor alienador, además de proceder por la vía correspondiente para interponer una demanda por maltrato infantil.

Extinción de la guarda y suspensión de autoridad paterna/materna como consecuencia de la alienación parental, en cuidado del interés superior del niño

Como se mencionó anteriormente, la alienación parental es considerada una forma de maltrato infantil. Aunque el Código Niño, Niña y Adolescente no sanciona explícitamente este tipo de síndrome, es esencial establecer que el progenitor alienador debe enfrentar una sanción, que en este caso sería la suspensión de su autoridad paterna o materna.

Esta autoridad se entiende como los derechos, poderes y deberes que un padre tiene sobre el menor. Así, se estaría hablando de una suspensión parcial de la autoridad paterna/materna, en primer lugar, ante el incumplimiento del acta de compromiso suscrita ante el Juez de la Niñez y Adolescencia.

Esta suspensión puede variar de 3 a 6 meses como una sanción para el progenitor alienador, ya que no se puede permitir que continúe dañando y manipulando a su hijo por razones personales con el otro progenitor, siempre en defensa del interés superior del menor. Por ende, al ser una suspensión parcial, se limita el ejercicio de la autoridad paterna o materna solo para ciertos actos, sin que se produzca una separación del menor.

No obstante, no se podría restringir la suspensión de la autoridad paterna/materna de manera parcial si la manipulación del menor se repite en múltiples ocasiones. En caso de que el progenitor alienador haya accedido al tratamiento psicológico y persista en su comportamiento, será necesario aplicar el principio del interés superior del niño, que establece que el Estado debe velar por lo que más favorezca al menor.

Esta medida es particularmente severa, ya que el Código Niño, Niña y Adolescente estipula las causales para la suspensión de la autoridad paterna/materna, que son drásticas, como por ejemplo, el fallecimiento del progenitor o la declaración de interdicción del mismo. Sin embargo, se trata de un tipo de violencia psicológica que afecta a un menor, por lo que se debe resguardar su bienestar por encima de otros derechos, como lo es la autoridad paterna/materna.

Es importante señalar que esta postura sobre la suspensión de la autoridad paterna/materna debido a la alienación parental no es reciente entre los jueces en materia de Niñez y Adolescencia.

La revisión exhaustiva de la jurisprudencia emitida por la Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia revela que en el Auto Supremo 668/2013, de fecha 26 de diciembre de 2013 (Auto Supremo, 2013), se ordena que si la madre no modifica su actitud y comportamiento, se solicitará a las Defensorías de la Niñez y Adolescencia que inicien el proceso para la suspensión o pérdida de autoridad paterna o materna. En este sentido, debe prevalecer el resguardo del menor, incluso si esto implica la pérdida de ciertos derechos para los progenitores.

CONCLUSIONES

El estudio de la alienación parental en el contexto del Derecho de la Niñez y Adolescencia revela que, aunque este fenómeno ha sido conocido durante bastante tiempo, su comprensión y manejo continúan siendo insuficientes en la práctica legal y psicológica. La alienación parental se manifiesta como una forma grave de maltrato psicológico, en la cual uno de los progenitores manipula al menor para que rechace al otro, afectando profundamente su bienestar emocional y psicológico. A pesar de su prevalencia en casos de divorcio y separación, la legislación boliviana y la jurisprudencia actual no abordan adecuadamente este problema específico.

El análisis realizado en este artículo evidencia que la alienación parental debería ser reconocida explícitamente como una forma de maltrato infantil en el Código de la Niñez y Adolescencia. La ausencia de una normativa específica que contemple esta forma de violencia psicológica pone de manifiesto una brecha significativa en la protección de los derechos del menor. Es crucial que se incorporen sanciones y medidas adecuadas para prevenir y abordar la alienación parental, así como garantizar su efectiva implementación por parte de las Defensorías de la Niñez y Adolescencia y los jueces encargados de casos relacionados.

La implementación de estas medidas debe llevarse a cabo con un enfoque equilibrado que proteja al menor sin vulnerar sus derechos fundamentales. La intervención judicial debe guiarse por el principio del interés superior del niño, y las decisiones deben basarse en informes sociales y psicológicos exhaustivos que demuestren la existencia de alienación parental. Aunque es necesario adoptar medidas firmes para proteger al menor, se debe evitar la restricción del contacto del niño con el progenitor alienador, ya que esto también podría perjudicar su bienestar.

La creación de un protocolo específico para abordar la alienación parental y el desarrollo de jurisprudencia en esta área son pasos esenciales para avanzar en la protección legal de los menores. La capacitación continua de profesionales del derecho y del trabajo social,

así como la difusión y sensibilización sobre la violencia psicológica, son fundamentales para mejorar la respuesta ante la alienación parental y garantizar el bienestar de los menores.

En conclusión, tanto la sociedad como los profesionales del derecho tienen la responsabilidad de abordar de manera integral y efectiva la alienación parental, asegurando la protección de los derechos y el bienestar de los niños y adolescentes. Es imperativo avanzar legislativamente y adoptar prácticas que reflejen un compromiso real con la protección de los menores, brindándoles el cuidado y apoyo necesarios para su desarrollo saludable y equilibrado.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Auto Supremo AS/668/2013. (6 de noviembre de 2013). Tribunal Supremo de Justicia.
- Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia. (7 de febrero de 2009). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Defensoría del Pueblo. (2012). Las niñas, niños y adolescentes, tenemos derecho a vivir felices y sin violencia.
- Escudero, A. (2008). SCIELO. https://scielo.isciii.es/cielo.php?script=sci_arttext&pid=S0211-57352008000200004
- Ley N° 548, Código niña, niño y adolescente. (23 de julio de 2014). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

EL PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL EN LA ACTIVIDAD PROBATORIA DEL PROCESO CIVIL

THE PRINCIPLE OF MATERIAL TRUTH IN THE PROBATORY ACTIVITY OF THE CIVIL PROCESS

*Janeth Montaña Navia*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente trabajo examina el principio de verdad material en el contexto del nuevo Código Procesal Civil boliviano, destacando su impacto en la actividad probatoria del proceso civil. El objetivo principal es analizar cómo este principio permite al juez investigar la realidad de los hechos más allá de las pruebas presentadas por las partes, garantizando decisiones judiciales fundamentadas en la verdad objetiva. A través de una revisión de la normativa y de la doctrina jurídica, se identifica que el principio de verdad material otorga al juez un rol más activo y flexible, lo que refuerza la búsqueda de una justicia más equitativa y sustantiva. Sin embargo, también se destacan los desafíos y límites de su aplicación, subrayando la necesidad de equilibrar esta facultad con el respeto a las garantías procesales y la eficiencia judicial. El trabajo concluye que la implementación de este principio es fundamental para la evolución del sistema judicial boliviano hacia un modelo más justo y alineado con los valores constitucionales.

PALABRAS CLAVE: verdad material, actividad probatoria, principio, proceso civil, rol del juez.

ABSTRACT

The present work examines the principle of material truth in the context of the new Bolivian Civil Procedure Code, highlighting its impact on the evidentiary activity of the civil process. The main objective is to analyze how this principle allows the judge to investigate the reality

¹ Abogado, Universidad Mayor de San Simón. Magister en Derecho Civil, UMSS, Juez del Juzgado Público Civil y Comercial N° 10 de la capital, Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. Correo: anethmn@gmail.com

of the facts beyond the evidence presented by the parties, guaranteeing judicial decisions based on objective truth. Through a review of the regulations and legal doctrine, it is identified that the principle of material truth grants the judge a more active and flexible role, which reinforces the search for a more equitable and substantive justice. However, the challenges and limits of its application are also highlighted, underlining the need to balance this power with respect for procedural guarantees and judicial efficiency. The work concludes that the implementation of this principle is fundamental for the evolution of the Bolivian judicial system towards a more just model aligned with constitutional values.

KEYWORDS: material truth, evidentiary activity, principle, civil process, rol of the judge.

INTRODUCCIÓN

La actual Constitución Política del Estado de Bolivia (2009) ha incorporado conceptos novedosos en su búsqueda de una justicia pronta, oportuna y accesible para todos, enfatizando la necesidad de procesos judiciales más ágiles y efectivos. En este marco, la jurisdicción ordinaria se fundamenta en principios procesales regulados por el artículo 180, que han servido como base para la incorporación de estos principios en el Código Procesal Civil (CPC). Uno de los principios más innovadores y de trascendental importancia en esta normativa es el de verdad material.

A partir de la promulgación de la Ley N° 439, que establece el Código Procesal Civil en 2013 y cuya plena vigencia se inició el 10 de febrero de 2016, se ha producido un cambio significativo en la administración de justicia civil en Bolivia. Este nuevo marco normativo introduce el principio de verdad material, que otorga al juez la facultad de investigar activamente la

realidad de los hechos durante el desarrollo del proceso civil, independientemente de las pruebas aportadas por las partes (Ley N° 439, 2013). Este principio, como guía en la actividad probatoria, garantiza que las decisiones judiciales se fundamenten en la verdad objetiva, más allá de las formalidades procesales, lo que representa un avance hacia una justicia más sustantiva y equitativa en Bolivia.

El principio de verdad material no solo mejora el acceso a la justicia, sino que también se alinea con los valores de la Constitución boliviana, que busca una justicia social más inclusiva y orientada al bienestar colectivo. Según el Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia en la Sentencia Constitucional N° 1026/2013-L del 28 de agosto (2013), este principio obliga a los jueces a dar prevalencia a la verdad material sobre la verdad formal, asegurando que las decisiones judiciales reflejen la realidad fáctica del caso, en lugar de limitarse a las pruebas formalmente presentadas. Esta

facultad se convierte en un pilar fundamental para la consolidación de un sistema de justicia que promueva la equidad y el respeto a los derechos constitucionales.

Sin embargo, en la actividad probatoria, este principio ha sido utilizado por las partes de manera conveniente y como estrategia. No se respeta el momento procesal oportuno para su presentación; la prueba es ofrecida en cualquier etapa del proceso con el fin de prorrogar la audiencia o suspender la emisión de la sentencia.

La autoridad judicial, como directora del proceso, tiene la facultad de aplicar el principio de verdad material. Mediante la sana crítica, debe establecer en qué casos y hasta qué momento es posible la presentación de pruebas en busca de la verdad de los hechos. Entonces, ¿bajo el amparo del principio de verdad material, pueden las partes presentar pruebas en cualquier etapa?

DESARROLLO

El principio de verdad material, como herramienta para alcanzar la verdad en el proceso judicial, se establece como un deber legal y constitucional del juez. Por lo tanto, surge la interrogante: ¿cuáles son los límites de la aplicación del principio de verdad material por parte de la autoridad judicial en la actividad probatoria del proceso civil?

Antes de profundizar en el principio de verdad material en la actividad probatoria del proceso

civil, es conveniente precisar su significado en este contexto. Esto permitirá trabajar con una comprensión clara en los capítulos siguientes. A continuación, se examinará la efectivización de dicho principio en la actividad probatoria, sus reglas y la oportunidad de ofrecimiento y producción de la prueba. Posteriormente, se analizará el rol del juez como director del proceso en la actividad probatoria, basándose en la legislación nacional boliviana, particularmente en el Código Procesal Civil.

Para ello, se llevará a cabo una investigación dogmática hermenéutica que permita la interpretación de normas jurídicas relacionadas con el principio de verdad material y la actividad probatoria en el proceso civil. Según Castellanos (2015), “los principios generales del derecho son los enunciados normativos más generales que, a pesar de no haber sido integrados formalmente al ordenamiento jurídico, se entiende que son parte de él, porque sirven de fundamento a otros enunciados normativos particulares, o bien recogen de manera abstracta el contenido de un grupo de ello”.

De forma general, los principios son fuente del derecho. Se constituyen en pautas contenidas en el ordenamiento jurídico, destinadas a coadyuvar en la interpretación de disposiciones legales y servir como juicios de valor para resolver pretensiones. Los principios procesales, en particular, son orientadores y se consideran garantías que fundamentan otros

enunciados normativos particulares. Estos principios también facilitan el estudio del ordenamiento, expresan valoraciones jurídicas y constituyen importantes instrumentos auxiliares en la función interpretativa de los juzgadores (Castellanos, 2015).

Para Arciénega, “los principios procesales son el marco general para la práctica de las normas procesales; se constituyen en reglas, ideas, fundamentos y soluciones para la dirección y orientación del proceso y su procedimiento, con el propósito de llenar vacíos jurídicos, interpretar e informar sobre la norma, así como integrar las leyes adjetivas con las sustantivas” (Arciénega, 2021).

En materia civil, los principios de derecho son fundamentales para estructurar y orientar la aplicación y la interpretación de las normas jurídicas. Un principio puede definirse como una pauta fundamental o directriz que guía el comportamiento jurídico y la toma de decisiones en el marco de las relaciones civiles. Estos principios no solo sirven como normas supletorias en casos de lagunas legales, sino que también influyen en la interpretación de las leyes y la resolución de conflictos.

El artículo 180 de la Constitución Política del Estado (2009) enumera los principios procesales que rigen la jurisdicción ordinaria: gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad,

eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez. Esta norma sirve como base para la incorporación del principio de verdad material en el Código Procesal Civil.

El Código Procesal Civil (2013), en su artículo 1, describe los principios procesales que sustentan el proceso civil, los cuales incluyen: oralidad, legalidad, dispositivo, dirección, inmediatez, concentración, publicidad, saneamiento, gratuidad, celeridad, interculturalidad, transparencia, igualdad procesal, eventualidad, contradicción, verdad material y probidad. Estos principios son de interés público y de cumplimiento obligatorio.

A partir de la promulgación del Código Procesal Civil, se destaca la implementación de principios, entre ellos, el de verdad material, que se presenta como un elemento innovador y trascendental en la administración de justicia. Este principio se fundamenta en la revolución democrática y la cultura del vivir bien, contrastando con el Código de Procedimiento Civil de 1975, que se caracterizaba por su formalismo y la ausencia de principios que respaldaran la búsqueda de la verdad en los procesos civiles.

Principio de Verdad Material

El principio de verdad material, según Arciénega (2021), implica que la función de los jueces es interpretar y aplicar la ley, buscando

descubrir la verdad de los hechos ocurridos entre las partes. Aunque el principio dispositivo otorga a las partes la libertad de presentar hechos y medios de prueba, en ocasiones pueden omitir información relevante, lo que podría llevar a la autoridad judicial a decidir sin la totalidad de los elementos necesarios para un juicio justo. Sin embargo, el juez tiene el poder de ordenar la producción de pruebas adicionales para esclarecer y convencer sobre ciertos hechos.

Alineación con la Constitución

La Sentencia Constitucional Plurinacional N° 410/2013 establece que el principio de verdad material implica superar la dependencia de la verdad formal, favoreciendo una percepción de los hechos que se alinee con la realidad. Esto busca evitar decisiones injustas que no respeten los principios y valores consagrados en la Constitución. En la misma línea, la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 1026/2013-L enfatiza que los juzgadores están obligados a priorizar la verdad material sobre la formal, promoviendo así la efectivización de los derechos sustantivos (Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia, 2013).

Función Judicial y Verdad Material

La verdad material se traduce en la obligación del juez de investigar y basar sus decisiones en la realidad objetiva de los hechos, más allá de las formalidades presentadas por las partes. Este principio busca garantizar que las resoluciones

reflejen fielmente la realidad, superando las limitaciones del formalismo. Es fundamental en sistemas jurídicos que buscan una aplicación de la ley orientada a la justicia real, aunque no elimina las formas procesales establecidas por ley.

Alcances del Principio

Entre los alcances del principio de verdad material, se establece que la autoridad judicial debe verificar los hechos que motivan sus decisiones y adoptar las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley. La carga de la prueba recae en las partes, según el artículo 136 del Código Procesal Civil (2013), pero la autoridad judicial, como director del proceso, tiene la responsabilidad de verificar los hechos que deben ser probados (artículos 1 numeral 16 y 24 numeral 3 del Código Procesal Civil).

Actividad Probatoria

La actividad probatoria incluye varios pasos:

Ofrecimiento de Prueba: Las partes deben presentar la prueba en la demanda, contestación o reconvencción, siguiendo lo establecido en los artículos 110, 111, 125 y 130 del Código Procesal Civil. La excepción está en el artículo 112, que permite la presentación de pruebas de fecha posterior a la demanda en ciertas condiciones.

Admisión o Rechazo de la Prueba: Esta facultad corresponde a la autoridad judicial, que debe asegurar que las pruebas no incurran

en prohibiciones y, de ser admitidas, proceder a su recepción y diligenciamiento. El artículo 142 establece que las pruebas inconducentes o prohibidas serán rechazadas.

Carga de la Prueba

La carga de la prueba, conforme al artículo 1283 del Código Civil (1975) y al artículo 136 del Código Procesal Civil, implica que cada parte debe aportar pruebas que sustenten sus pretensiones. El procedimiento probatorio abarca la proposición, admisión, ordenación, recepción y diligenciamiento de la prueba. A pesar de que la carga de la prueba recae en las partes, la autoridad judicial tiene la facultad de averiguar la verdad material, lo que se relaciona con la posibilidad de mejor proveer regulada por el artículo 207 parágrafo II del Código Procesal Civil (2013).

En resumen, la autoridad jurisdiccional posee la facultad y responsabilidad de investigar la verdad material, garantizando que las decisiones se fundamenten en la realidad de los hechos. Este principio se regula en el Código Procesal Civil (2013), reflejando un cambio hacia una justicia más sustantiva y menos formalista. La actividad probatoria, a su vez, se desarrolla bajo un marco normativo que no sólo regula la carga de la prueba, sino que también permite a la autoridad judicial ejercer su facultad de esclarecer la verdad, en pro de la justicia efectiva.

La administración de justicia desde una perspectiva actual e inclusiva, en el contexto del nuevo Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, exige trascender el principio tradicional del formalismo procesal. Sin embargo, es fundamental que prevalezcan los principios y valores que permitan alcanzar una justicia cierta y accesible, orientada hacia el vivir bien.

En el nuevo Estado Constitucional de Derecho, de acuerdo con el artículo 180 de la Constitución Política del Estado (2009), los principios que rigen la jurisdicción ordinaria han adquirido una mayor relevancia en las resoluciones judiciales. Se resalta la primacía de la verdad material o sustancial sobre la formal, con el objetivo de promover una auténtica justicia.

Amparadas en el principio de verdad material, las partes del proceso han adquirido la libertad de presentar pruebas en cualquier momento del procedimiento, incluso si no fueron ofrecidas junto con su demanda, contestación o reconvención. Esta estrategia se ha utilizado para prorrogar audiencias o suspender la emisión de sentencias. Ante tales actitudes, el juez, en ejercicio de su poder y facultad de dirección del proceso, puede orientar las actuaciones procesales hacia el cumplimiento de las disposiciones legales, observando el principio de preclusión e incluso rechazando pruebas, conforme a los poderes y principios

establecidos en el artículo 24, numeral 4 del Código Procesal Civil (CPC, 2013).

El principio de verdad material, recientemente incorporado en el sistema legal boliviano mediante la Ley N° 439 del Código Procesal Civil, representa un cambio profundo en la administración de justicia en el país. Este principio confiere al juez la facultad de investigar la realidad de los hechos más allá de las pruebas aportadas por las partes, garantizando que las decisiones judiciales se fundamenten en la verdad objetiva, en lugar de ser meramente el resultado de la destreza técnica de las partes al presentar pruebas.

La autoridad judicial, como titular de la función jurisdiccional y director del proceso, disfruta de las potestades que la ley le otorga. Debe verificar los hechos y/o indagar la verdad material, utilizando los medios de prueba obtenidos a través de un análisis integral, incluida la prueba obtenida a fin de mejor proveer para la formación de su criterio.

El Auto Supremo N° 529/2016, emitido el 19 de mayo de 2016, señala que “...los jueces y Tribunales deben estar comprometidos con la averiguación de la verdad material y la consolidación de la justicia material, interviniendo activa y equitativamente en el proceso, para lograr que la decisión de fondo esté fundada en la verdad real de los hechos...” (Tribunal Supremo de Justicia, 2016).

Asimismo, la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 1026/2013-L, de 28 de agosto de 2013, establece que el juez es el director del proceso, dotado de potestades especiales para descubrir la verdad histórica de los hechos. Debe promover la diligencia de los medios de prueba que considere pertinentes para tener convicción sobre los hechos litigiosos y pronunciar una sentencia justa. Además, es un defensor de los derechos y garantías constitucionales establecidos en la Constitución, las leyes y los tratados internacionales (Tribunal Constitucional Plurinacional, 2013).

Por un lado, este enfoque refuerza el rol del juez como garante de la justicia, permitiéndole tomar decisiones más equitativas y ajustadas a la realidad material del caso, más allá de las limitaciones formales de las partes. Por otro lado, plantea riesgos, como la posibilidad de que el juez, al intervenir en exceso, pueda llegar a suplantar las funciones de las partes, socavando el principio de igualdad procesal y la imparcialidad judicial.

El juez no puede ir más allá de las solicitudes de las partes. Si bien la autoridad judicial tiene la facultad de aplicar el principio de verdad material, no puede utilizarlo para sustituir la negligencia o la carga deficiente de la prueba atribuida a las partes. La diligencia en la obtención de pruebas pertinentes es esencial para formar una convicción sobre los hechos y emitir una sentencia justa, motivada y fundamentada.

Con el anterior Código de Procedimiento Civil, el juez debía atender las causas sometidas a su conocimiento de acuerdo con los derechos reconocidos en la ley sustantiva, recurriendo a los principios constitucionales en caso de duda. En el nuevo Código Procesal Civil, la autoridad judicial continúa vinculada a la ley, pero posee un mayor poder de dirección, acentuando su enfoque en la verdad material. Sin duda, el juez se ha convertido en la figura central que razona, interpreta y argumenta, transformando la concepción de la función de administrar justicia. En este marco, la búsqueda de la verdad material debe llevarse a cabo en la actividad probatoria de manera oportuna y razonable, garantizando derechos y cumpliendo con las normas procesales.

Desde el punto de vista jurídico, el principio de verdad material desafía el formalismo tradicional que históricamente ha dominado los procesos civiles. En lugar de limitarse a evaluar las pruebas presentadas dentro de estrictos marcos procesales, el juez tiene ahora la responsabilidad de buscar activamente la verdad de los hechos. Esto implica una mayor intervención judicial y discrecionalidad en la toma de decisiones.

Este cambio, aunque positivo en su intención de lograr una justicia más equitativa, presenta desafíos significativos. Por un lado, incrementa la carga de trabajo de los jueces, quienes ahora deben actuar no solo como árbitros, sino

también como verificadores de los hechos señalados por las partes, pues no se constituyen en investigadores (Baldivieso y Malfert, 2023, p. 279). Por otro lado, existe el riesgo de que este poder discrecional sea mal utilizado, comprometiendo la imparcialidad del juez y la equidad del proceso. La falta de límites claros sobre cuándo y cómo aplicar este principio podría llevar a interpretaciones arbitrarias, erosionando la seguridad jurídica que debe ofrecer el sistema legal.

El principio de verdad material busca asegurar que el proceso judicial se acerque lo más posible a una justicia real y sustantiva, en lugar de a una justicia meramente formal. En sociedades donde los sistemas judiciales son percibidos como inaccesibles o ineficaces, este principio puede ser visto como un avance hacia una mayor equidad y confianza en la justicia. La facultad del juez para investigar la verdad de los hechos puede resultar especialmente relevante en contextos donde las desigualdades sociales y económicas obstaculizan a las partes para presentar pruebas adecuadas.

No obstante, también es fundamental considerar cómo este principio impacta la percepción del poder judicial. Un poder judicial que asume un rol proactivo en la búsqueda de la verdad podría ser visto como más justo y comprometido con la realidad de los hechos. Sin embargo, si esta facultad se percibe como excesiva o si los jueces abusan de su

discrecionalidad, podría erosionar la confianza pública en la imparcialidad del sistema judicial.

El principio de verdad material, tal como ha sido incorporado en el proceso civil, refleja la evolución de los sistemas jurídicos hacia modelos más justos y equitativos. Sin embargo, su aplicación práctica debe ser cuidadosamente equilibrada para no sacrificar otros principios fundamentales del derecho procesal. Los operadores de justicia, incluidos jueces y abogados, tienen la responsabilidad de garantizar que este principio se utilice para fortalecer, y no debilitar, el acceso a una justicia que sea no solo formal, sino también materialmente justa.

Desde una perspectiva social, el principio de verdad material busca acercar la justicia a la realidad vivida por los ciudadanos, especialmente en un país donde las desigualdades económicas y sociales pueden obstaculizar el acceso equitativo a la justicia. Este principio permite a los jueces corregir desequilibrios en aquellos casos donde una de las partes, por falta de recursos o conocimientos, no puede presentar pruebas de manera efectiva. Así, el principio de verdad material contribuye a la protección de los derechos fundamentales y a la promoción de una justicia más inclusiva y democrática.

Sin embargo, esta noble intención debe ser equilibrada con la necesidad de mantener un proceso judicial eficiente y respetuoso de las garantías procesales. El riesgo de abusos en la

aplicación del principio podría llevar a que las partes utilicen la presentación de pruebas fuera de los plazos procesales como una táctica dilatoria, afectando la celeridad del proceso y, en consecuencia, la confianza en el sistema judicial.

Al haberse adoptado el principio de verdad material en la legislación boliviana, se vislumbra un avance significativo hacia un sistema de justicia que prioriza la realidad de los hechos sobre las formalidades procesales. No obstante, este avance no está exento de riesgos y desafíos.

Es esencial que la aplicación de este principio esté respaldada por un marco normativo claro que limite su uso, protegiendo así la imparcialidad del juez y la seguridad jurídica. Además, se requiere un esfuerzo continuo para capacitar a los jueces y operadores del sistema judicial en la correcta aplicación de este principio, garantizando que su uso no conduzca a decisiones arbitrarias o a un aumento indebido de la discrecionalidad judicial.

La verdad material es un principio que tiene el potencial de fortalecer la justicia en Bolivia, siempre que se aplique de manera equilibrada y dentro de los límites establecidos por la ley. Su éxito dependerá en gran medida de la capacidad del sistema legal para integrarlo de forma coherente con otros principios procesales y garantizar que su aplicación no comprometa los derechos y garantías fundamentales de las partes involucradas en un proceso judicial.

CONCLUSIONES

La incorporación del principio de verdad material desafía el formalismo procesal tradicional, priorizando la sustancia y la realidad de los hechos sobre procedimientos estrictamente formales. Esta perspectiva permite que las resoluciones judiciales reflejen con mayor precisión la realidad de las situaciones en disputa, evitando decisiones injustas basadas en tecnicismos o deficiencias procesales de las partes. Se busca, así, una justicia más humana y alineada con las necesidades reales de la sociedad, asegurando que el derecho sustantivo prevalezca y se materialice en la práctica judicial cotidiana.

La actividad probatoria inicia con la proposición de la prueba en los momentos procesales establecidos, como la demanda, la respuesta o la reconvencción, y estos deben ser respetados; las excepciones sólo permiten la presentación de prueba de fecha posterior o anterior cuando se desconoce previamente su existencia.

El juez asume un rol más activo y central en el proceso civil, ya no sólo como un árbitro imparcial, sino también como un investigador comprometido con la búsqueda de la verdad. Esto implica que el juez puede, y en algunos casos debe, solicitar y recabar pruebas adicionales para esclarecer los hechos y fundamentar su decisión. Este rol proactivo requiere un cuidadoso equilibrio para evitar

parcialidad o interferencia indebida en las responsabilidades probatorias de las partes. El juez debe actuar con objetividad, respetando los derechos procesales y garantizando la equidad en el tratamiento de ambas partes.

La aplicación del principio de verdad material contribuye a un acceso efectivo a la justicia, especialmente para aquellas partes que enfrentan dificultades en la presentación y sustentación de pruebas, ya sea por razones económicas, sociales o de conocimiento jurídico. Al permitir que el juez intervenga para asegurar que todos los hechos relevantes sean considerados, se promueve una mayor igualdad procesal y se reducen las posibilidades de injusticia derivadas de desigualdades estructurales o circunstanciales.

Uno de los desafíos en la implementación del principio de verdad material radica en definir y respetar sus límites. Es esencial que la facultad investigadora del juez no se utilice para subsanar negligencias o deficiencias estratégicas de las partes en la presentación de pruebas, ya que esto podría socavar el principio de contradicción y la dinámica adversarial del proceso civil. Además, la intervención judicial debe respetar los principios de preclusión y seguridad jurídica, evitando prolongaciones indebidas o la introducción de pruebas fuera de los momentos procesales establecidos, salvo en situaciones excepcionales y justificadas.

La claridad normativa y la formación continua de los operadores de justicia son esenciales para asegurar que este principio se aplique de manera coherente y justa, evitando arbitrariedades y garantizando la confianza en el sistema judicial.

La adopción del principio de verdad material impacta positivamente la percepción pública de la justicia, mostrando un sistema más comprometido con la realidad y las necesidades de las personas. Esto fortalece la legitimidad y confianza en las instituciones judiciales, promoviendo una cultura de legalidad y respeto al derecho. Sin embargo, su aplicación indebida o inconsistente podría generar desconfianza e inseguridad jurídica. Es crucial, por tanto, que su implementación sea transparente, coherente y centrada en los valores fundamentales de justicia y equidad.

El principio de verdad material en el proceso civil representa un avance significativo hacia una justicia más efectiva y sustancialmente justa, en línea con los principios constitucionales y las necesidades sociales contemporáneas. Al empoderar al juez para investigar y considerar la realidad completa de los hechos, se promueve la emisión de decisiones más justas y fundamentadas, fortaleciendo el estado de derecho y la confianza en el sistema judicial.

No obstante, el éxito en la aplicación de este principio depende de un delicado equilibrio

entre la búsqueda activa de la verdad y el respeto por los derechos procesales de las partes, así como de la observancia de los límites y procedimientos establecidos. Es imperativo que los jueces ejerzan esta facultad con responsabilidad, objetividad y prudencia, garantizando que su intervención contribuya verdaderamente a la justicia sin comprometer la imparcialidad y la equidad del proceso.

En última instancia, el principio de verdad material debe ser visto como una herramienta para mejorar la calidad y efectividad de la justicia civil, siempre que se aplique con discernimiento y en armonía con los demás principios y garantías del derecho procesal. Su correcta implementación tiene el potencial de transformar positivamente la administración de justicia, asegurando que ésta refleje y responda adecuadamente a la complejidad y realidad de los conflictos sociales y jurídicos contemporáneos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Arciénega, B. E. R. (2021). *Instituciones del Código Procesal Civil*.
- Auto Supremo N° 529/2016. (19 de mayo de 2016). Tribunal Supremo de Justicia.
- Baldivieso, F. R. M., & Malfert, M. A. (2023). *Casos Sui Génerois – Relevantes en la Práctica de la Tramitación del Proceso Ordinario Civil, con el Código Procesal Civil – Ley N° 439*.

Bonnier, E. (2023). Tratado Teórico y Práctico de las Pruebas en Derecho Civil y en Derecho Penal.

Castellanos, T. G. (2015). Análisis Doctrinal del Nuevo Código Procesal Civil – Comentado, concordado y anotado.

Constitución Política del Estado. (2009). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Decreto Ley N° 127790. Código Civil. (1975).

Decreto Ley N° 12790. Código de Procedimiento Civil. (1975).

Ley N° 439. Código Procesal Civil. (2013). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Sentencia Constitucional Plurinacional N° 410/2013. (2013, 27 de marzo). Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia.

Sentencia Constitucional Plurinacional N° 1026/2013-L. (2013, 28 de agosto). Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia.

Tribunal Constitucional de Bolivia. (2018). Teoría de la Prueba.

LA PERDIDA DE DOMINIO COMO POLÍTICA CRIMINAL DE LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN

LOSS OF DOMAIN AS A CRIMINAL POLICY TO FIGHT AGAINST CORRUPTION

*Jheffersson Balboa Céspedes*¹

*Norma Alcoba Flores*²

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente artículo jurídico tiene como objetivo realizar un análisis crítico y descriptivo sobre el ámbito de aplicación y la eficacia de la Pérdida de Dominio como política criminal en Bolivia, en relación con las obligaciones internacionales convencionales en la lucha contra la corrupción desde una perspectiva normativa. Para ello, se incorpora al trabajo la perspectiva y el ámbito de aplicación de la legislación comparada como un punto de referencia en políticas criminales, destacando las causales que justifican la pérdida de dominio como consecuencia jurídico-patrimonial de bienes obtenidos a partir de actividades ilícitas, así como el incumplimiento de las obligaciones convencionales internacionales por parte del Estado boliviano.

PALABRAS CLAVE: pérdida de dominio, política criminal, lucha contra la corrupción, tráfico ilícito de sustancias controladas, obligación internacional convencional.

¹ Licenciado en derecho por la Universidad Autónoma Gabriel Rene Moreno, Maestrante en Derecho Penal y Procedimiento Penal por la UAGRM. Diplomado en Derecho Constitucional, Procesal Constitucional Control de Convencional por la UNIVALLE, Fiscal de Materia. Correo: jheffers-sonn19@gmail.com

² Licenciada en Derecho por la Universidad Autónoma Gabriel Rene Moreno, Maestrante en Derecho Penal y Procedimiento Penal por la UAGRM. Diplomado en La Suprema Corte y los Derechos Humanos y Diplomado en Juicio de Amparo por la Dirección General de la Casa de la Cultura Jurídica – México, Abogada en el Ejercicio Libre. Correo: normichus.naf@gmail.com

ABSTRACT

The objective of this legal article is to carry out a critical and descriptive analysis of the scope and effectiveness of Loss of Domain as a criminal policy in Bolivia, in relation to conventional international obligations in the fight against corruption from a regulatory perspective. To this end, the perspective and scope of application of comparative legislation is incorporated into the work as a point of reference in criminal policies, highlighting the causes that justify the loss of ownership as a legal-patrimonial consequence of assets obtained from illicit activities, as well as the failure to comply with international conventional obligations by the Bolivian State.

KEYWORDS: loss of domain, criminal policy, fight against corruption, illicit traffic in controlled substances, conventional international obligation.

INTRODUCCIÓN

La pena, como política criminal desde la perspectiva de la teoría de la prevención, tiene el propósito de evitar nuevos hechos delictivos mediante el ejemplo que representa la imposición de una sanción a quien cometa un delito (Parma y Parma, 2017).

No obstante, el Instituto Nacional de Estadísticas (INE) registró 2,079 denuncias de delitos contra la función pública y 379 contra la función judicial un año después de la promulgación de la Ley 004 del 31 de marzo de 2010, de Lucha Contra la Corrupción, Enriquecimiento Ilícito e Investigación de Fortunas “Marcelo Quiroga Santa Cruz”.

En 2022, se reportaron 1,090 denuncias de hechos contra la función pública y 679 contra la función judicial (Instituto Nacional de Estadísticas, 2024). Estos datos muestran

que no existe una disminución significativa en los hechos de corrupción denunciados; por el contrario, la aplicación de penas parece tener un efecto limitado en la prevención de nuevos actos de corrupción.

Esto subraya la necesidad de examinar mecanismos que afecten los bienes y ganancias ilícitas generados por estos delitos como un medio de prevención y disuasión de futuros delitos, reforzando así la política criminal a través de la legislación y sus objetivos, para evitar que se derive beneficio alguno de bienes obtenidos de forma ilegal.

DESARROLLO

En Bolivia, la pérdida de dominio se define como un instituto jurídico de carácter real y patrimonial, que implica la pérdida del derecho de propiedad y posesión sobre bienes de procedencia ilícita, cuando derivan o están

vinculados a actividades de tráfico ilícito de sustancias controladas, a favor del Estado y sin compensación alguna para el titular, poseedor o tenedor, resguardando únicamente los derechos adquiridos de buena fe, conforme al Artículo 67 de la Ley 913 (2017), Ley de Lucha Contra el Tráfico Ilícito de Sustancias Controladas.

De igual forma, la República de Colombia establece que la extinción de dominio es una consecuencia patrimonial de actividades ilícitas o que afectan gravemente la moral social, consistente en la declaración de titularidad a favor del Estado de los bienes señalados en la ley, mediante sentencia judicial y sin contraprestación alguna para el afectado, según el Artículo 15 de la Ley 1708 (2014), Código de Extinción de Dominio.

Por su parte, la extinción de dominio en la República de Guatemala establece: “Es la pérdida a favor del Estado, de cualquier derecho sobre los bienes mencionados en la literal b) del presente artículo, que se encuentren dentro de las causales estipuladas en esta Ley, cualquiera que sea su naturaleza y clase, sin contraprestación ni compensación alguna para su titular o cualquier persona que ostente o se comporte como tal,” conforme al Artículo 2, inciso d), del Decreto Número 55-2010, Ley de Extinción de Dominio de Guatemala.

Finalmente, en México, el Artículo 3 de la Ley Nacional de Extinción de Dominio (2009) establece que la extinción de dominio es la pérdida de los derechos que tenga una persona sobre los bienes contemplados en la ley, declarada mediante sentencia judicial, sin compensación o contraprestación alguna para el propietario, quien se ostente o comporte como tal, o quien, por cualquier circunstancia, posea o detente dichos bienes.

Así, puede establecerse que la figura de “pérdida de dominio” —o “extinción de dominio” como la denominan los países mencionados— constituye una consecuencia de carácter real y patrimonial, aplicable a bienes obtenidos o destinados a actividades ilícitas. Esta medida afecta los beneficios derivados de dichas actividades (delincuencia), resultando en la pérdida del derecho de propiedad y posesión de los bienes en favor del Estado, sin compensación alguna.

Si bien estas definiciones coinciden en su propósito, el ámbito de aplicación de la pérdida de dominio o extinción de dominio en los países mencionados presenta diferencias sustanciales en comparación con el de Bolivia, las cuales se detallan en el siguiente cuadro.

Guatemala	México	Colombia	Bolivia
Art. 4 de la Ley Extinción de Dominio (2010)	Art. 7 de la Ley Nacional de Extinción de Dominio (2009)	Art. 16 del Código de Extinción de Dominio (2014)	Art. 68 Ley de Lucha Contra el Tráfico Ilícito de Sustancias Controladas (2019)
Sobre Bienes según su origen ilícito			
Indeterminado, pudiendo ser procedente el bien producto de cualquier ilícito, También recae sobre los bienes en territorio nacional con condena extranjera que no reclamaron en tiempo oportuno producto de delito de narcotráfico, lavado de dinero, enriquecimiento ilícito o delincuencia organizada	Indeterminado, pudiendo ser procedente el bien producto de cualquier ilícito	Indeterminado, pudiendo ser procedente el bien producto de cualquier ilícito	Específicamente sobre bienes producto de Actividades de Tráfico Ilícito de Sustancias Controladas
Sobre Bienes según sus frutos o ganancias producto de bienes de origen ilícito			
Del lucro o beneficios de los bienes, frutos, productos, ganancias, rendimientos o permutas provenientes, que se originen o deriven de actividades ilícitas o delictivas	Bienes que constituyan ingresos, rentas, productos, rendimientos, frutos, accesorios, ganancias y otros beneficios derivados de los bienes producto o de origen ilícito	Los que constituyan ingresos, rentas, frutos, ganancias y otros beneficios derivados de los bienes producto o de origen ilícito	No es procedente sobre los beneficios, frutos o lucro, interés provenientes de bienes producto o de origen ilícito
Sobre Bienes según su finalidad, utilidad o uso			

Cuando los bienes o negocios hayan sido o hayan de ser utilizados como medio o instrumento para la comisión de actividades ilícitas o delictivas	Bienes utilizados para la comisión de hechos ilícitos	Los que hayan sido utilizados como medio de instrumento para la ejecución de actividades ilícitas o estén destinados a la ejecución de actividades ilícitas	Los bienes utilizados como instrumento en la preparación o ejecución de delitos vinculados al tráfico ilícito de sustancias controladas
Sobre bienes según su constitución y naturaleza			
Bienes o negocios de procedencia lícita utilizados o destinados a ocultar, encubrir, incorporar o mezclar bienes de procedencia ilícita o delictiva	Bienes de procedencia lícita utilizados para ocultar bienes de origen ilícito, o mezclados material o jurídicamente con Bienes de ilícita procedencia	Los de procedencia lícita, mezclados material o jurídicamente con bienes de ilícita procedencia	Los bienes, acciones y derechos derivados de actividades vinculadas al tráfico de sustancias controladas, fusionados material o jurídicamente a bienes de procedencia lícita utilizados para ocultar aquellos, salvando la parte obtenida de forma lícita
Sobre bienes adquiridos por sucesión hereditaria			
Cuando se trate de bienes de una sucesión hereditaria, si el causante adquirió dichos bienes por actividades ilícitas o delictivas	No establece su procedencia sobre bienes objeto de sucesión por causa de muerte cuando en ellos concurra en alguna causal de pérdida de dominio	Los bienes objeto de sucesión por causa de muerte, cuando en ellos concurra cualquiera de las causales de extinción de dominio	Los bienes que se constituyan en instrumento, medio, producto o sean de procedencia ilícita, de la persona imputada por delitos de tráfico de sustancias controladas, que hubiera fallecido en la tramitación del proceso
Sobre bienes según su mutación			

Es procedente sobre el bien de origen o producto ilícito que haya sido convertido en otro bien	Es procedente sobre el bien de origen o producto ilícito que haya sido convertido en otro bien	Es procedente sobre el bien de origen o producto ilícito que haya sido convertido en otro bien	No es procedente, puesto a que no establece que recaiga la pérdida de dominio sobre bienes de origen o producto ilícito que hayan sido convertidos y transformados en otros bienes
Sobre bienes según su productividad			
Los que constituyan frutos, productos, ganancias, rendimientos o permutas obtenidos a través del bien de origen o producto ilícito	Los que constituyan ingresos, rentas, productos, rendimientos, frutos, accesorios, ganancias y otros beneficios derivados de los bienes de origen o producto ilícito	Los que constituyan ingresos, rentas, frutos, ganancias y otros beneficios derivados de los bienes de origen o producto ilícito	No es procedente, puesto a que no establece que recaiga sobre el fruto, ganancias, rentas, interés y otros beneficios generados con el bien de origen ilícito
Sobre bienes en poder de terceros			
Procede siempre y cuando el tercero en poder del bien tenga conocimiento de la procedencia u origen ilícito del bien	Procede siempre y cuando el tercero en poder del bien tenga conocimiento de la procedencia u origen ilícito del bien	Procede siempre y cuando el tercero en poder del bien tenga conocimiento de la procedencia u origen ilícito del bien	Procede siempre y cuando el tercero en poder del bien tenga conocimiento de la procedencia u origen ilícito del bien. Asimismo cuando el dueño tenga conocimiento de la utilización y no haya denunciado

La pérdida de dominio, también denominada “extinción de dominio”, se refiere a la recomendación de la aprehensión y decomiso de instrumentos utilizados en delitos como

la fabricación, extracción y tráfico ilícito de sustancias controladas, entre otros. Esta figura tiene sus orígenes en el artículo 37 de la Convención Única sobre Estupefacientes (1961).

Posteriormente, en el artículo 5 de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas (1988), se establece que los Estados miembros deberán adoptar las medidas necesarias para autorizar el decomiso de bienes derivados de los delitos tipificados en la convención o de otros cuyo valor sea equivalente al producto del delito.

Asimismo, el artículo 31 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (2003) establece la obligación de cada Estado de adoptar, en su legislación interna, medidas que autoricen el decomiso de bienes obtenidos o utilizados para cometer delitos previstos en dicha convención. Esto incluye no solo el producto de los bienes ilícitos y los bienes cuyo valor corresponda a dicho producto, sino también los ingresos y otros beneficios derivados de los mismos, resguardando los derechos adquiridos de buena fe.

De esta forma, se observa una evolución en la regulación para afectar patrimonialmente bienes de origen ilícito, partiendo de aquellos derivados del tráfico de sustancias controladas hasta aquellos obtenidos mediante delitos de corrupción.

La Pérdida de Dominio como Política Criminal

La política criminal de la pérdida de dominio surge como una respuesta contra el lucro

generado por actividades ilícitas, afectando los bienes adquiridos mediante dichas actividades.

En Bolivia, el contexto social y la problemática nacional impulsaron al Estado a adaptar su normativa interna a las obligaciones internacionales establecidas en la Convención Única sobre Estupefacientes (1961) y la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas (1988). De esta manera, el artículo 68 de la Ley 913 (2017), Ley de Lucha Contra el Tráfico Ilícito de Sustancias Controladas, tiene como objetivo afectar el beneficio patrimonial generado por el tráfico de estas sustancias en todas sus fases.

No obstante, esta normativa no permite la aplicación de la pérdida de dominio sobre bienes obtenidos a través de otras actividades ilícitas, como la corrupción, la cual también produce ganancias patrimoniales. En el artículo 253 bis del Código de Procedimiento Penal (1999), si bien se establece el trámite de incautación de bienes en delitos de corrupción, esta incautación procede solo cuando los bienes han ocasionado un “grave daño al Estado”.

De acuerdo con el artículo 2, numeral 5 de la Ley 004 (2010), esta afectación económica se define como aquella cuyo detrimento sea igual o superior a 7.000.000 bolivianos, o cuando es causada por la Máxima Autoridad Ejecutiva o

ex Máxima Autoridad Ejecutiva de una entidad o empresa pública.

En consecuencia, es necesario privar a los delinquentes corruptos de sus ganancias en todas sus esferas, enviando así un mensaje a la sociedad de que el enriquecimiento ilícito a costa de la corrupción no será tolerado. Este enfoque busca corregir la perturbación del orden jurídico patrimonial de origen ilícito (Caparrós, Ontiveros y Alonso, 2012), garantizando la identidad normativa de la sociedad y asegurando la vigencia de la norma (Jakobs, 1996).

En este sentido, se confirma la función social y el interés colectivo de la propiedad, establecidos en el artículo 56 de la Constitución Política del Estado (2009), como una expresión de fidelidad al derecho para la sociedad (Jakobs, 2006, p. 645).

CONCLUSIONES

En Bolivia, la figura de la pérdida de dominio como política criminal busca afectar los bienes de origen ilícito, concentrándose principalmente en los generados por el tráfico ilícito de sustancias controladas en todos sus aspectos, sin abarcar bienes obtenidos a través de otras actividades ilícitas, como los actos de corrupción.

Si bien esta figura pretende atacar el patrimonio derivado de la actividad ilícita en el tráfico de sustancias controladas, su alcance es limitado, pues no incluye la afectación de

bienes equivalentes; es decir, aquellos de origen lícito cuyo valor corresponde al del bien ilícito directo o indirecto cuando no sea posible su localización o identificación.

Tampoco contempla el decomiso de bienes que representen un incremento patrimonial injustificado, cuya procedencia lícita no pueda ser acreditada, ni de las ganancias, rentas, frutos y demás beneficios derivados de bienes ilícitos.

Por otro lado, aquellos bienes de origen ilícito que no causen un “grave daño económico” al Estado, definido como una afectación inferior a Bs. 7.000.000 (siete millones de bolivianos), quedan fuera del ámbito de aplicación del decomiso e incautación establecidos en el artículo 253 bis del Código de Procedimiento Penal (1999).

Además, esta normativa restringe la pérdida de dominio únicamente a afectaciones causadas por la Máxima Autoridad Ejecutiva de una entidad o empresa pública, excluyendo a otros servidores públicos y a empleados de empresas privadas o mixtas, que también podrían incurrir en actos de corrupción.

En consecuencia, la política criminal del Estado Plurinacional de Bolivia debería ampliarse mediante un código específico que expanda el ámbito y la procedencia de la pérdida de dominio, y no restringirse únicamente a los bienes relacionados con el tráfico de sustancias controladas, como establece la Ley 913 de 2017.

Países como Colombia, Guatemala y México han implementado normativas que amplían estas disposiciones, incluyendo los siguientes ámbitos de aplicación sugeridos:

- Bienes que representen un incremento patrimonial desproporcionado e injustificado en cualquier momento y para los cuales no se pueda demostrar origen lícito.
- Bienes que provengan directa o indirectamente de la transformación, conversión parcial o total, física o jurídica, del producto, instrumento u objeto relacionado con actividades ilícitas.
- Bienes que constituyan ingresos, rentas, frutos, ganancias y cualquier otro beneficio derivado de los bienes ilícitos.
- Bienes de origen lícito cuyo valor sea equivalente al de aquellos bienes producto directo o indirecto de actividades ilícitas, cuando no sea posible la localización, identificación o afectación material de estos.

De esta forma, se ampliaría considerablemente el ámbito de aplicación de la pérdida de dominio para cubrir bienes de origen ilícito relacionados con delitos de corrupción, sin limitar su aplicación a un solo tipo de delito, garantizando

así una política más efectiva en la lucha contra el patrimonio de origen ilícito.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Caparros, E., Ontiveros, M., & Rodríguez, A. (2012). El derecho penal y la política criminal frente a la corrupción. Ubijus.
- Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia, 7 de febrero de 2009. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Convención Única sobre Estupefacientes (1961).
- Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas (1988).
- Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción (2003).
- Instituto Nacional de Estadísticas. (2024, julio 18). Registros administrativos. Recuperado de <https://bit.ly/3yoiX9U>
- Jakobs, G. (1996). Sociedad, norma y personas en una teoría de un derecho penal funcional. Civitas.
- Jakobs, G. (2006). Moderna dogmática penal (2ª ed.). Porrúa.
- Ley N° 004. Lucha Contra la Corrupción, Enriquecimiento Ilícito e Investigación de Fortunas “Marcelo Quiroga Santa Cruz” (31

de marzo de 2010). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Ley N° 913. Lucha Contra el Tráfico Ilícito de Sustancias Controladas (16 de marzo de 2017). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Ley N° 1005. Código del Sistema Penal (15 de diciembre de 2017). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Ley N° 1970. Código de Procedimiento Penal Boliviano (25 de marzo de 1999). Gaceta Oficial de la República de Bolivia.

Ley N° 1708. Código de Extinción de Dominio (2014). República de Colombia.

Ley de Extinción de Dominio (2010), Decreto Número 55-2010. República de Guatemala.

Ley Nacional de Extinción de Dominio (2009). México.

Parma, C., & Parma, M. (2017). Teoría del delito (1ª ed.). Ulpiano.

REPERCUSIONES DE LA ADHESIÓN DE BOLIVIA AL MERCOSUR EN LA EFICACIA JURÍDICA DE LAS FIRMAS DIGITALES INTRACOMUNITARIAS

IMPLICATIONS OF BOLIVIA'S ACCESSION TO MERCOSUR ON THE RECOGNITION OF LEGAL EFFECTIVENESS OF INTRA-COMMUNITY DIGITAL SIGNATURES

*Jorge Guillermo Alba Miranda*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

Este artículo de comentario jurídico tiene como objetivo analizar las repercusiones de la adhesión de Bolivia al Mercosur (Mercado Común del Sur) en el reconocimiento de la validez y eficacia probatoria de las firmas digitales intracomunitarias. Para ello, se examina la normativa nacional sobre la firma digital, las limitaciones establecidas en la legislación para reconocer la validez y eficacia probatoria de certificados digitales extranjeros, y la normativa comunitaria aplicable en relación con el reconocimiento mutuo de certificados digitales. El estudio concluye que la adhesión de Bolivia al Mercosur permitirá que los documentos firmados digitalmente en cualquiera de los países de este bloque cuenten con la misma validez y eficacia jurídica que aquellos firmados conforme a la normativa local.

PALABRAS CLAVE: validez jurídica, firma digital, certificación digital, Mercosur, derecho de integración, derecho comunitario.

¹ Licenciado en Ciencias Jurídicas por la Universidad Mayor de San Simón, Asistente de Gestión legal en una empresa del ámbito hidrocarburífero. Correo: jorge.alba.miranda@gmail.com

ABSTRACT

This legal commentary article aims to analyze the repercussions of Bolivia's accession to Mercosur (Southern Common Market) on the recognition of the validity and evidentiary effectiveness of intra-community digital signatures. To this end, the national regulations on digital signatures are examined, the limitations established in the legislation to recognize the validity and evidentiary effectiveness of foreign digital certificates, and the applicable community regulations in relation to the mutual recognition of digital certificates. The study concludes that Bolivia's accession to Mercosur will allow documents signed digitally in any of the countries of this bloc to have the same validity and legal effectiveness as those signed in accordance with local regulations.

KEYWORDS: legal validity, digital signature, digital certification, Mercosur, integration law, community law

INTRODUCCIÓN

El 8 de julio de 2024, mediante el depósito del Protocolo de Adhesión del Estado Plurinacional de Bolivia al Mercado Común del Sur (Mercosur), se inició un proceso de reformas con repercusiones significativas para el sistema jurídico boliviano. Desde la promoción y protección de los derechos humanos hasta la regulación de la protección de inversiones, la adhesión de Bolivia a este bloque tendrá profundos efectos en el sistema jurídico nacional. En el campo del derecho civil y comercial, estas repercusiones influirán en un aspecto crucial, aunque poco explorado, tanto para el derecho adjetivo como para el sustantivo: el reconocimiento de la validez y eficacia jurídica de las firmas digitales emitidas en los países miembros del Mercosur.

En el ámbito procesal, la Ley 439 - Código Procesal Civil (2013) establece en su Art. 144, parágrafo segundo, que “igualmente se consideran medios legales de prueba los documentos y firmas digitales y los documentos generados mediante correo electrónico, en las condiciones previstas en la Ley.” De manera complementaria, el Art. 78 de la Ley 164 (2011) - Ley General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación - dispone en su artículo 78 la validez jurídica de los actos y negocios jurídicos realizados por persona natural o jurídica en documento digital y aprobados mediante firma digital, celebrados por medios electrónicos o de mayor avance tecnológico.

La “firma digital” es un concepto jurídico definido en la normativa boliviana (Agencia para el Desarrollo de la Sociedad de la Información en Bolivia, 2020). En consecuencia,

el reconocimiento de que un documento está “firmado digitalmente” depende de que las características del documento se subsuman a las prescripciones normativas establecidas en la legislación boliviana. Al ser este el concepto central de análisis, es preciso realizar una aproximación a la definición de firma digital y su relevancia en el derecho boliviano. La Aduana Nacional (2018) resume estos aspectos como sigue:

“La Firma Digital es una herramienta tecnológica y normativa que permite garantizar la autoría, integridad y no repudio de los documentos digitales [...] Una firma digital es un conjunto de datos asociados a un documento digital que permite garantizar la identidad del firmante y la integridad del documento.”

Este análisis jurídico se centra en determinar si, con la adhesión de Bolivia al Mercosur, los documentos firmados digitalmente en los países que integran el bloque gozarán del reconocimiento de validez y eficacia jurídica suficiente como para cumplir con los requisitos establecidos en el Art. 144 del CPC y el Art. 78 de la LGTTYC, y, por tanto, ser considerados como prueba en el ámbito procesal civil. La importancia de este análisis radica en proporcionar a los operadores jurisdiccionales fundamentos normativos y doctrinales sólidos para aceptar como prueba documentos firmados digitalmente en cualquiera de los países del Mercosur.

Este trabajo no pretende ser un ejercicio de derecho comparado ni analizar los estándares o mejores prácticas adoptados por Argentina, Brasil, Paraguay o Uruguay en la implementación de la firma digital. En cambio, se enfoca en realizar un análisis dogmático-jurídico de la normativa comunitaria del Mercosur, con el fin de responder si la adhesión de Bolivia implicará que las firmas digitales emitidas en los países miembros del bloque tengan la misma validez y eficacia jurídica que las emitidas en Bolivia.

DESARROLLO

Antes de abordar el objeto de este análisis, resulta esencial realizar precisiones sobre el funcionamiento del derecho comunitario del Mercosur y el proceso de adhesión de Bolivia a este bloque. El acervo normativo del Mercosur se compone de textos fundacionales, tratados, protocolos, acuerdos, decisiones, resoluciones, directivas y recomendaciones. Las decisiones son normas emitidas por el Consejo del Mercado Común y tienen carácter obligatorio para los Estados parte (Protocolo de Ouro Preto, 1994, Art. 9).

Dado que este no es el enfoque principal de este trabajo, se omitirán las controversias sobre la forma de adhesión al bloque. Sin embargo, cabe destacar que el alcance normativo del Mercosur es supra legislativo, en cumplimiento del Art. 27 de la Convención de Viena sobre el

Derecho de los Tratados, un instrumento de Ius Cogens internacional.

La incorporación de la normativa del Mercosur al sistema jurídico boliviano no ocurrió de forma automática con el depósito del instrumento ratificatorio en Paraguay. De acuerdo con el Protocolo de Adhesión de Bolivia al Mercosur, la adopción de esta normativa se realizará gradualmente en un plazo de cuatro años, conforme a un cronograma establecido por el Grupo de Trabajo de los Estados parte. A la fecha de este análisis, dicho grupo no ha sido conformado.

No obstante, basándonos en la experiencia de adhesión de Venezuela, es previsible que la decisión objeto de análisis sea adoptada en aproximadamente tres años. Este aspecto es relevante para el estudio, ya que la implementación de sus conclusiones dependerá de que el Grupo de Trabajo de los Estados parte establezca un cronograma de incorporación al derecho interno boliviano. Además, si la elaboración del cronograma se retrasa o resulta poco ambiciosa, los beneficios derivados de estas reformas podrían evidenciarse solo a largo plazo.

En este contexto normativo debe entenderse la Decisión MERCOSUR/CMC/DEC. N° 11/19, que aprueba el “Acuerdo de Reconocimiento Mutuo de Certificados de Firma Digital del Mercosur” y cómo esta reforma impactará en los actuales esquemas jurídicos vigentes en Bolivia.

Antes de analizar las implicancias normativas de este cuerpo normativo, es importante conocer el marco legislativo vigente en Bolivia. Actualmente, la regulación de la firma digital en Bolivia se rige principalmente por la Ley General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación, que define la firma digital como:

Firma digital. Es la firma electrónica que identifica únicamente a su titular, creada por métodos que se encuentren bajo el absoluto y exclusivo control de su titular, susceptible de verificación y vinculada a los datos del documento digital, de modo tal que cualquier modificación de los mismos ponga en evidencia su alteración. (2011, Art. 6, párrafo IV, numeral 5)

El certificado digital, a su vez, se define como: Certificado digital. Es un documento digital firmado digitalmente por una entidad certificadora autorizada que vincula unos datos de verificación de firma a un signatario y confirma su identidad. El certificado digital es válido únicamente dentro del período de vigencia indicado en el certificado digital. (2011, Art. 6, párrafo IV, numeral 1)

Oscar Becerra (2015) sintetiza la relación entre ambos conceptos del siguiente modo: Un Certificado Digital es el equivalente electrónico a un Documento de Identidad emitido por una Entidad de Certificación Digital, que permite identificar de manera inequívoca a una persona

en medios digitales [...] El Certificado Digital permite a su titular identificarse ante terceros, firmar documentos electrónicamente y evitar la suplantación de identidad.

De igual forma, Jeannette Rosales (2018) explica que: La entidad autorizada para emitir un certificado digital emite dos tipos de claves: una privada asociada a la firma digital y otra pública, vinculada al certificado digital. Con la firma y el certificado digital, las transacciones adquieren valor legal.

Este entendimiento es reflejado en el Decreto Supremo 1793, que establece que, para que una firma digital sea válida, debe estar vinculada a un certificado digital que permita detectar cualquier alteración (2013, Art. 33, inciso a).

Comprendido este marco normativo general, se aborda la incidencia de la firma digital en el derecho adjetivo boliviano. El Código Procesal Civil, en su Art. 144 (Medios de prueba), y la Ley General de Telecomunicaciones, en su Art. 78, establecen que los documentos firmados digitalmente son medios legales de prueba con plena validez jurídica. Esto representa una ruptura con el esquema anterior, en el que la firma manuscrita era el principal medio para probar el consentimiento en el contenido de un documento (Rojas, 2018), un paradigma superado con la promulgación de las normas citadas.

Sin embargo, la normativa presenta limitaciones para los certificados digitales

emitidos en el extranjero, ya que la Ley General de Telecomunicaciones (2011) estipula que los certificados extranjeros solo tienen validez en Bolivia si son reconocidos por una entidad certificadora autorizada nacional (Art. 80). Sergio Rojas (2018) explica que esto implica que las interacciones contractuales entre distintas nacionalidades se permiten solo cuando hay homologación de los certificados digitales en cada país.

La Decisión MERCOSUR/CMC/DEC. N° 11/19 aborda este aspecto, al establecer el reconocimiento mutuo de certificados de firma digital emitidos por prestadores acreditados, otorgando el mismo valor jurídico a firmas digitales que a firmas manuscritas, según el ordenamiento jurídico de cada Estado.

Según Miguel Luis Jara (2023): Esto significa un cambio paradigmático, en el que los certificados digitales emitidos por infraestructuras acreditadas en su país de origen podrán usarse para firmar contratos y documentos que serán reconocidos sin impedimentos.

Para sistematizar la interrelación de esta decisión con el Protocolo de Ouro Preto, la Ley General de Telecomunicaciones y el Código Procesal Civil, se entiende que estas últimas establecen el marco de derecho interno para la firma digital en Bolivia, mientras que el Protocolo de Ouro Preto integra el derecho comunitario al bloque de constitucionalidad,

permitiendo que la Decisión N° 11/19 garantice que las firmas digitales de otros países miembros del Mercosur tengan validez y eficacia en Bolivia sin necesidad de homologación.

La interpretación exegética de esta normativa implica que las firmas digitales emitidas en los países miembros del Mercosur ya no requerirán homologación para ser reconocidas en Bolivia. Sin embargo, aún existen desafíos internos para que las firmas digitales bolivianas gocen de reconocimiento intracomunitario en los países del bloque.

Asimismo, es recomendable que la Autoridad de Regulación y Fiscalización de Telecomunicaciones y Transportes, junto a las entidades certificadoras, adopten medidas prácticas que incentiven el uso masivo de la firma digital, tanto en el ámbito nacional como en interacciones con el Mercosur, un espacio económico que en abril de 2024 contaba con 295 millones de personas (Mercosur, 2024).

En un mundo cada vez más digitalizado, donde el comercio electrónico alcanza el 41.8% del comercio general (Statista, 2024), el marco normativo interno existente, junto con la normativa comunitaria, facilita el reconocimiento de firmas digitales en favor de contratos con terceros en el Mercosur.

CONCLUSIONES

Se concluye que, con la adhesión de Bolivia al Mercosur y la incorporación de su acervo normativo al derecho interno boliviano, los documentos firmados digitalmente en cualquiera de los países miembros del bloque tendrán la misma validez y eficacia jurídica que aquellos firmados digitalmente en Bolivia. Este aspecto será una consecuencia directa de la aplicación de la Decisión N° 11/19, un cuerpo normativo que, al integrarse en el sistema legal boliviano, tendrá aplicación directa y obligatoria bajo el artículo 42 del Protocolo Adicional al Tratado de Asunción sobre la Estructura Institucional del Mercosur – Protocolo de Ouro Preto.

No se encontraron estudios o análisis previos sobre este tema específico en Bolivia. Sin embargo, en cuanto al marco general de las repercusiones de la adhesión de Bolivia al Mercosur, diversos analistas afirman que serán evidentes las facilidades para el comercio, las inversiones y la cooperación entre particulares (CFR Rojas, 2024).

Desde el proceso de adhesión, los juristas se enfrentan a una serie de retos de diversa naturaleza. Muchos especialistas señalan que la incidencia comercial de esta adhesión será relativa, dado que Bolivia ya forma parte de una zona de libre comercio debido al ACE 36 (Rodríguez, 2024). Sin embargo, preocupa la escasa cantidad de análisis y opiniones en el

ámbito legal que identifiquen las oportunidades y reformas que este proceso implicará para el sistema jurídico boliviano.

Esta es la mayor limitación del presente análisis, pues hasta la fecha de redacción de este documento no se ha desarrollado un marco teórico legal que estudie los impactos, generales o específicos, de la adhesión de Bolivia al Mercosur. Por lo tanto, este estudio tiene un alcance exploratorio, con el objetivo de servir como un punto de partida para que los elementos planteados, directa o indirectamente, se profundicen posteriormente.

Otra limitación radica en que este estudio no examina si las firmas digitales bolivianas cumplen con los estándares requeridos en el artículo 3 de la Decisión N° 11/19, aspecto que deberá ser abordado en futuros análisis. Esto se debe a que el objeto del estudio es determinar si las firmas digitales emitidas en los países miembros del Mercosur tendrán validez en Bolivia, y no si las firmas digitales emitidas actualmente en Bolivia cumplen con los estándares necesarios para ser reconocidas en los demás países miembros del Mercosur.

En este comentario jurídico también se expuso cómo la inclusión del acervo normativo del Mercosur no se produjo instantáneamente con el depósito de la ratificación en Paraguay, sino que se llevará a cabo progresivamente a lo largo de cuatro años. Durante este plazo, juristas y técnicos

de diversos ámbitos deberán establecer líneas de acción que maximicen las oportunidades y minimicen los aspectos negativos de la adhesión de Bolivia a este bloque.

El análisis constató que las categorías de “firma digital” y “certificado digital” son conceptos normativos definidos legislativamente.

Por lo tanto, para que un documento pueda considerarse “firmado digitalmente”, debe cumplir con las características exigidas por la normativa boliviana. En consecuencia, si no se cumplen los requisitos establecidos por ley y reglamento, no podrán aplicarse las disposiciones del Art. 144 del Código Procesal Civil y del Art. 78 de la Ley General de Telecomunicaciones, Tecnologías de la Información y Comunicación.

Actualmente, para que una firma digital extranjera tenga validez y eficacia jurídica y probatoria en Bolivia, debe ser homologada por una entidad autorizada por la ATT. Con la adhesión de Bolivia al Mercosur y la futura inclusión de la Decisión N° 11/19, este requisito de homologación se superará en relación con los otros países miembros del Mercosur. Así, los certificados digitales expedidos en cualquier estado miembro de este bloque tendrán plena eficacia y validez jurídica y probatoria sin que una entidad autorizada por la ATT deba homologarlos.

Finalmente, el objetivo de este comentario jurídico es determinar, de manera general, si con

la adhesión de Bolivia al Mercosur las firmas digitales emitidas en los países miembros del bloque contarían con la misma validez y eficacia jurídica en Bolivia que las emitidas localmente. Este aspecto se ha comprobado; sin embargo, se requiere que futuras investigaciones específicas examinen exhaustivamente el cumplimiento de los estándares exigidos por el artículo 3 de la Decisión N° 11/19 en las firmas digitales emitidas en Bolivia.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aduana Nacional de Bolivia. (2018). Firma Digital: Definiciones y conceptos. <https://bit.ly/47v6pug>
- Agencia para el Desarrollo de la Sociedad de la Información en Bolivia. (2020). Normativa sobre Certificación Digital. <https://bit.ly/3LHdEpb>
- Becerra, O. (2015). Certificado y Firma Digital. Revista Universidad Piloto de Colombia. <https://bit.ly/3SufXQe>
- CFR Rojas. (2024). La Incorporación de Bolivia a Mercosur: Implicaciones Legales y Oportunidades. <https://bit.ly/46m004j>
- Conferencia del Mercado Común del MERCOSUR. (2019). Decisión MERCOSUR/CMC/DEC. N° 11/19 que aprueba el “Acuerdo de Reconocimiento Mutuo de Certificados de Firma Digital de MERCOSUR”. <https://bit.ly/4eu8MQF>
- Decreto Supremo 1793. (2013, 13 de noviembre). Reglamento a la Ley N° 164, de 8 de agosto de 2011, para el Desarrollo de Tecnologías de Información y Comunicación. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Eju. (2024, 8 de julio). Asambleaístas de Somos Pueblo advierten sobre incumplimiento constitucional en adhesión al Mercosur. https://eju.tv/2024/07/la-paz-asambleistas-de-somos-pueblo-advierten-sobre-incumplimiento-constitucional-en-adhesion-al-mercosur/#google_vignette
- Jara, M. (2023). Reconocimiento transfronterizo de la firma digital en el MERCOSUR. Últimos avances. <https://bit.ly/4fqvD0M>
- Ley N° 164. Ley General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación (8 de agosto de 2011). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Ley 439. Código Procesal Civil (19 de noviembre de 2013). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Mercosur. (2024). En pocas palabras ¿Qué es el Mercosur? <https://bit.ly/4gpjtFP>
- Protocolo Adicional al Tratado de Asunción sobre la Estructura Institucional del Mercosur – Protocolo de Ouro Preto – (1994,

17 de diciembre). <https://www.mercosur.int/documento/protocolo-ouro-preto-adicional-tratado-asuncion-estructura-institucional-mercosur/>

Rodríguez, G. (2024). Adhesión de Bolivia al Mercosur. <https://bit.ly/3zY9AxX>

Rojas, S. (2018). La implementación técnica y jurídica de la firma digital, certificados digitales y entidades de certificación en el Estado Plurinacional de Bolivia [Tesis de Grado,

Universidad Mayor de San Andrés]. <https://bit.ly/4cZvwrk>

Rosales, J., & Suárez, P. (2018). Certificado y firma digital, y su relación con la calidad del servicio electrónico en las entidades públicas, en Lima metropolitana. Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas. <https://bit.ly/3XvyFIU>

Statista. (2024). Comercio electrónico en el mundo - Datos estadísticos. <https://bit.ly/3ML7ODA>

LA DECLARACIÓN DE LOS MENORES DE EDAD DENTRO DEL PROCESO PENAL QUE SE CONSTITUYEN EN VÍCTIMAS DE ALIENACIÓN PARENTAL

THE TESTIMONY OF MINORS WITHIN THE CRIMINAL PROCESS WHO ARE VICTIMS OF PARENTAL ALIENATION

José Miguel Ortuño Valencia ¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente artículo aborda la problemática de la declaración de menores de edad en procesos penales, especialmente cuando son víctimas de alienación parental, una situación donde uno de los progenitores manipula psicológicamente al menor con el fin de perjudicar al otro progenitor. El objetivo principal es reflexionar sobre los desafíos que enfrenta el sistema judicial para asegurar que el testimonio del menor sea genuino y no producto de dicha manipulación. En este contexto, se destaca la necesidad de la intervención de peritos especializados, como psicólogos forenses, para evaluar la autenticidad de las declaraciones. Como resultado, se subraya la importancia de proteger al menor no solo durante el proceso penal, sino también mediante un seguimiento psicológico continuo posterior, con el fin de prevenir su revictimización y garantizar que su testimonio refleje fielmente sus experiencias sin influencias externas.

PALABRAS CLAVE: alienación parental, menores de edad, proceso penal, declaración judicial y manipulación psicológica.

¹ *Licenciado en Derecho, Universidad Salesiana de Bolivia, Maestría en Derecho Constitucional y Procesal Constitucional, Universidad Andina Simón Bolívar, Maestría en Administración de Justicia y Gestión Pública, Universidad Siglo XX, Juez Sexto de Sentencia Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer de El Alto. Correo: karlao7@hotmail.com*

ABSTRACT

This article addresses the problem of the declaration of minors in criminal proceedings, especially when they are victims of parental alienation, a situation where one of the parents psychologically manipulates the minor in order to harm the other parent. The main objective is to reflect on the challenges faced by the judicial system to ensure that the minor's testimony is genuine and not the product of said manipulation. In this context, the need for the intervention of specialized experts, such as forensic psychologists, to evaluate the authenticity of the statements is highlighted. As a result, the importance of protecting the minor is underlined not only during the criminal process, but also through continuous psychological monitoring afterwards, in order to prevent their re-victimization and ensure that their testimony faithfully reflects their experiences without external influences.

KEYWORDS: parental alienation, minors, criminal proceedings, judicial testimony, and psychological manipulation.

INTRODUCCIÓN

La declaración de menores de edad en el proceso penal es una cuestión delicada y compleja, especialmente cuando los menores son víctimas de alienación parental (Núñez, 2023). Este fenómeno, caracterizado por la coerción emocional ejercida por uno de los progenitores para distorsionar la percepción del menor hacia el otro, ha cobrado relevancia en el derecho penal y familiar por sus implicaciones en el bienestar emocional y desarrollo integral del niño (Apaza, 2023).

En este sentido, el sistema judicial enfrenta el reto de proteger los derechos fundamentales del menor, especialmente su derecho a ser oído, sin comprometer su integridad psicológica y emocional en el proceso.

Como indica Magne (2022), en Bolivia, al igual que en muchas otras jurisdicciones, la participación de menores en procedimientos judiciales está regulada por normativas que buscan proteger su interés superior, un principio fundamental consagrado en la Convención sobre los Derechos del Niño y en leyes nacionales.

En los casos de alienación parental, donde la voluntad del menor puede estar influenciada por la presión de uno de los progenitores, resulta esencial que el sistema judicial cuente con mecanismos que aseguren que su declaración refleje auténticamente sus percepciones y experiencias, sin ser producto de manipulación emocional. De este modo, contar con personal especializado, como psicólogos forenses y jueces con formación en derecho de familia, es clave para evaluar adecuadamente dichas declaraciones.

El desafío radica en equilibrar el derecho del menor a declarar y participar en el proceso con la necesidad de evitar su revictimización. Así, las audiencias en las que los menores deben declarar deben realizarse bajo condiciones de protección estrictas, garantizando que el entorno sea lo suficientemente neutral y seguro para que el niño pueda expresarse con libertad (Núñez, 2023).

Sin embargo, en el contexto de la alienación parental, surge la dificultad de distinguir entre testimonios que reflejan la experiencia auténtica del menor y aquellos influenciados, lo cual requiere una intervención pericial especialmente cuidadosa y precisa.

Este artículo de comentario jurídico tiene como objetivo analizar los aspectos legales y doctrinales en torno a la participación de menores, víctimas de alienación parental, en el proceso penal, revisando la legislación vigente, los principios internacionales aplicables y la jurisprudencia relevante.

En este marco, se busca reflexionar sobre los desafíos que enfrenta el sistema de justicia penal boliviano en la protección efectiva de estos menores, considerando las implicaciones psicológicas y emocionales de su participación y la necesidad de contar con mecanismos judiciales que permitan una evaluación justa y objetiva de su testimonio.

DESARROLLO

La declaración de menores de edad en procesos penales, especialmente cuando son víctimas de alienación parental, requiere un tratamiento especializado y diferenciado por parte de los operadores de justicia (Núñez, 2023; Maravall, 2016).

En primer lugar, es esencial subrayar que el derecho de los menores a ser escuchados está consagrado en el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que establece que tienen el derecho a expresar su opinión libre y espontáneamente en asuntos de su interés, y que dicha opinión debe ser considerada en función de su madurez y edad (UNICEF, 2006).

Sin embargo, este derecho debe equilibrarse con la necesidad de proteger al menor de posibles daños emocionales derivados de su participación en un proceso penal, especialmente cuando ha sido víctima de manipulación psicológica en el contexto de una disputa familiar.

La alienación parental, una forma de maltrato psicológico que afecta gravemente el bienestar emocional de los niños (Apaza, 2023), no se encuentra claramente definida en el Código Penal, lo que limita su adecuada protección.

En este contexto, la ausencia de una ley específica y de políticas públicas apropiadas ha generado un vacío legal que dificulta la identificación, sanción y prevención de este

tipo de abuso. Por ello, resulta fundamental promover una reforma que establezca normas precisas sobre la alienación parental y desarrolle políticas públicas integrales para asegurar que los menores afectados reciban la protección y el apoyo necesarios.

Según Alcalá (2014), en casos de alienación parental, la declaración del menor puede verse alterada debido a la influencia de uno de los progenitores. Este tipo de manipulación puede distorsionar la percepción del menor, llevándolo a rechazar injustificadamente al progenitor alienado y afectando, así, la autenticidad de su testimonio.

En tales casos, el sistema judicial debe ser extremadamente cauteloso al evaluar la veracidad de las declaraciones del menor. Aquí, la intervención de peritos especializados, como psicólogos forenses, resulta crucial para determinar si el testimonio del menor ha sido afectado por procesos de alienación parental y si su voluntad está condicionada por el progenitor que ejerce esta influencia indebida.

La legislación boliviana, en concordancia con tratados internacionales, ha desarrollado ciertas normativas para proteger a los menores en el proceso penal. En este marco, la Ley 548, Código Niño, Niña y Adolescente, establece en su artículo 12 que el interés superior del niño debe prevalecer en todas las decisiones que los afecten (CNNA, 2014).

En el ámbito penal, la Ley del Órgano Judicial y el Código Penal Boliviano contienen disposiciones que establecen garantías procesales para los menores, destacando la importancia de evitar su revictimización. Sin embargo, en casos de alienación parental, estas garantías deben ampliarse para asegurar que los menores no solo estén protegidos de la exposición directa al proceso penal, sino también de la manipulación psicológica que podría influir en su declaración.

La valoración pericial es esencial en estos casos, dado que la alienación parental, por su naturaleza psicológica, requiere un análisis exhaustivo para determinar si el testimonio del menor es producto de su experiencia genuina o está influido por el conflicto familiar (Fernández, 2013). La jurisprudencia comparada ha enfatizado la importancia de la prueba psicológica en estos casos, recomendando la realización de entrevistas a cargo de profesionales capacitados en psicología infantil y derecho de familia (Alcalá, 2014).

Estas entrevistas deben llevarse a cabo en un entorno protegido, donde el menor se sienta seguro y libre de presiones externas, permitiendo así una declaración más cercana a su verdad objetiva.

En resumen, se destaca que la protección del menor no debe concluir con la toma de su declaración; el seguimiento psicológico y el

apoyo emocional posterior son esenciales para mitigar los efectos adversos de su participación en el proceso penal. Además, el juez debe evaluar con extremo cuidado la pertinencia de la declaración del menor, ponderando el derecho a ser escuchado con el riesgo de que el testimonio esté manipulado.

Este análisis exige una postura activa por parte del juez, quien, además de aplicar la ley, debe buscar siempre el bienestar integral del menor, adoptando las medidas necesarias para asegurar que su participación en el proceso no agrave su situación psicológica.

CONCLUSIONES

En conclusión, cuando los menores están involucrados en un proceso penal, especialmente si son víctimas de alienación parental, es esencial que los operadores de justicia les proporcionen atención y tratamiento especializados.

La alienación parental es una forma grave de maltrato psicológico que afecta profundamente el bienestar emocional de los niños, pudiendo distorsionar su percepción hacia uno de los progenitores.

En este contexto, el derecho del menor a ser escuchado, consagrado en la Convención sobre los Derechos del Niño, debe equilibrarse cuidadosamente con la necesidad de proteger su integridad emocional durante el proceso judicial. Así, es imprescindible que el sistema

judicial cuente con mecanismos que aseguren que las declaraciones de los menores reflejen sus experiencias genuinas, libres de cualquier manipulación emocional por parte de alguno de los padres.

Aunque la legislación boliviana está alineada con los tratados internacionales, persisten importantes carencias en la protección contra la alienación parental. La falta de leyes específicas y de políticas públicas adecuadas limita la capacidad del sistema para identificar, sancionar y prevenir este tipo de abuso, lo que resalta la urgente necesidad de reformas que establezcan normativas claras y estrategias integrales para proteger a los menores afectados. Implementar dichas reformas resulta crucial para garantizar que los niños reciban la protección y el apoyo que necesitan tanto durante el proceso penal como después de este.

En situaciones de alienación parental, la veracidad del testimonio del menor puede verse comprometida por la influencia indebida de uno de los progenitores. Por ello, el sistema judicial debe contar con la asistencia de expertos, como psicólogos forenses, para evaluar si el testimonio del menor ha sido afectado por manipulación emocional. Es fundamental realizar una valoración detallada del entorno familiar conflictivo para analizar objetivamente la situación.

Finalmente, el apoyo psicológico y emocional posterior a la declaración del menor

es esencial para reducir los efectos negativos de su participación en el proceso penal. Además, la labor del juez debe ir más allá de la simple aplicación de la ley, buscando siempre el bienestar integral del menor. Esto implica tomar medidas que aseguren que la intervención del menor no agrave su situación emocional, de modo que sus derechos y bienestar permanezcan protegidos en todo momento.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Alcalá, C. (2014). El menor en el proceso penal: Sus declaraciones como víctima y como testigo. Universidad Pontificia Comillas.

Apaza, W. (2023). La implementación del síndrome de alienación parental (SAP) como maltrato psicológico en la desvinculación de parejas y divorcio en el Código Niña, Niño y Adolescente; Ley N° 548. Universidad Mayor de San Andrés.

Fernández, M. (2013). Proceso penal de menores: Especialidades derivadas del interés de los menores y opciones de política criminal. Universidad de Granada.

Ley 548. Código Niña, Niño y Adolescente (17 de julio de 2014). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Magne, G. (2022). Necesidad de incorporar en el Art. 153 de la Ley N° 548 el Síndrome de Alienación Parental como infracción por

violencia contra niños, niñas y adolescentes para restituir la relación filial con el progenitor afectado. Universidad Mayor de San Andrés.

Maravall, I. (2016). La declaración del menor en el proceso penal. Tirant lo Blanch.

Núñez, S. (2023). El análisis de las declaraciones de menores de edad en cámara gessell y su repercusión como elementos de prueba Lima Sur 2021. Universidad Autónoma del Perú. <https://bit.ly/4eaOoni>

UNICEF. (2006). Convención sobre los Derechos del Niño. <https://bit.ly/4efpVgA>

TEORÍA DE LA REFORMATIO IN PEIUS EN SEDE CIVIL

THEORY OF REFORMATIO IN PEIUS IN CIVIL HEADQUARTERS

*Juan Carlos Berrios Albizu*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

En el ámbito del proceso civil, la prohibición de reforma en perjuicio tiene como objetivo proteger al recurrente de ver empeorada su situación por el solo hecho de recurrir. Aunque el Código de Procedimiento Civil de 1975 no regulaba explícitamente esta prohibición, su aplicación se infería a partir de las garantías procesales generales. No es sino hasta la promulgación del Código Procesal Civil (Ley 439) que esta figura se incorpora formalmente en el artículo 265, párrafo II, estableciendo que no se puede modificar una resolución en detrimento del apelante, salvo en casos donde la contraparte también haya apelado o se haya adherido, con el fin de evitar el agravamiento de la situación del único apelante. Sin embargo, existen excepciones en las cuales no se aplica la prohibición de reforma en perjuicio, tales como la corrección de omisiones de primera instancia, la anulación de obrados sin extensión, la nulidad procesal declarada de oficio y los casos en los que se reorientan los fundamentos de la resolución impugnada.

PALABRAS CLAVE: reformatio in peius, recurso, reorientación procesal, nulidad procesal de oficio

ABSTRACT

In the field of civil proceedings, the prohibition of detrimental reform aims to protect the appellant from seeing his situation worsen by the mere fact of appealing. Although the 1975 Code of Civil Procedure did not explicitly regulate this prohibition, its application was inferred

¹ *Licenciado en Derecho, Universidad Mayor de San Andrés UMSA; Magister en Administración de Justicia, Universidad Mayor, Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca; Doctor en Derecho Constitucional y Administrativo, Versión II, UMSA; Decano, Tribunal Supremo de Justicia. Correo: jcba_berrios@hotmail.com.*

from the general procedural guarantees. It is not until the promulgation of the Civil Procedure Code (Law 439) that this figure is formally incorporated in article 265, paragraph II, establishing that a resolution cannot be modified to the detriment of the appellant, except in cases where the counterparty has also appealed. or has joined, in order to avoid aggravating the situation of the sole appellant. However, there are exceptions in which the prohibition of detrimental reform does not apply, such as the correction of first instance omissions, the annulment of actions without extension, procedural nullity declared ex officio and cases in which the procedures are redirected. foundations of the contested resolution.

KEYWORDS: reformatio in peius, appeal, procedural reorientation, procedural nullity ex officio

INTRODUCCIÓN

Los recursos en un proceso son herramientas que los sujetos intervinientes emplean para cuestionar las decisiones del órgano jurisdiccional, a fin de que una instancia superior revise y, si corresponde, anule o modifique la resolución impugnada. Si se determina que los extremos impugnados carecen de sustento, veracidad o trascendencia, se mantiene vigente la resolución original, sin que pueda modificarse en detrimento del único recurrente.

Esto se debe a restricciones en nuestro ordenamiento procesal, como la figura de la reformatio in peius, que se traduce como “reforma en perjuicio”. En algunos diccionarios jurídicos, se describe como una reforma desfavorable, que ocurre en la fase recursiva cuando quien interpone el recurso, al buscar una resolución más favorable o menos gravosa, termina en una situación aún más desventajosa.

La reforma en perjuicio tiene lugar cuando la posición jurídica del recurrente empeora exclusivamente como consecuencia de su recurso, es decir, sin que medie impugnación directa o incidental de la contraparte, y sin que el empeoramiento obedezca a potestades de actuación de oficio del órgano jurisdiccional.

Esto está alineado con el principio de congruencia, un elemento del debido proceso derivado del principio tantum devolutum quantum appellatum, según el cual los aspectos de la resolución recurrida que no fueron impugnados quedan excluidos de revisión (Picó I Junoy, 2012).

Muchos sistemas jurídicos, incluido Bolivia, que fundamentan su legislación en principios de justicia y derechos humanos, prohíben la reforma en perjuicio, pues consideran que quien impugna una resolución no debe estar en peor situación como resultado de su recurso especialmente si la contraparte no interpuso impugnación.

La prohibición de reforma en perjuicio, por tanto, se constituye en un principio procesal de carácter negativo, ya que estipula una limitación: no se permite reformar o modificar la resolución en detrimento del único recurrente que busca que la instancia superior ampare su pretensión impugnatoria, otorgándole la razón y evitando efectos adversos.

De este modo, la finalidad de esta prohibición es prevenir el perjuicio al recurrente, protegiendo derechos adquiridos en instancias previas y generando estabilidad jurídica y confianza en el sistema de justicia. Así, el carácter “negativo” de esta norma no implica algo perjudicial, sino que limita posibles efectos adversos.

Es relevante señalar que este principio, aunque reduce las facultades del Tribunal de alzada, que no puede modificar la resolución impugnada en perjuicio del recurrente, no exime a los Tribunales superiores de su deber de revisar de oficio los actos procesales. En caso de que se detecten transgresiones al debido proceso de importancia trascendental, pueden declarar de oficio la nulidad procesal.

El sistema procesal penal fue pionero en incorporar la prohibición de reforma en perjuicio. Con la promulgación del Código de Procedimiento Penal (Ley 1970), el sistema judicial boliviano se modernizó introduciendo garantías adicionales para los acusados y controles para proteger sus derechos.

De la glosa de los artículos 400 y 413, se desprende que si la resolución es apelada exclusivamente por el imputado o su defensa, en un juicio de reenvío no se puede imponer una pena más severa que la dictada en la sentencia original ni eliminar beneficios otorgados, prohibiéndose cualquier modificación en detrimento del imputado. Así, se eliminó el sistema inquisitivo que solía afectar gravemente los intereses de los acusados (Código de Procedimiento Penal (CPP), Ley 1970, 25 de marzo de 1999, arts. 400 y 413).

Sin embargo, aunque la reforma en perjuicio suele asociarse con el ámbito penal, no es un principio exclusivo de esa área, ya que en materia procesal civil también pueden surgir situaciones donde la decisión judicial impugnada se modifica en perjuicio del único recurrente.

El Código Procesal Civil no establece una solución específica para las decisiones anulatorias y su efecto en la prohibición de reforma en perjuicio. No obstante, se aclara que esta prohibición no es aplicable en resoluciones que dispongan la anulación de obrados, ya que en tales casos el proceso debe ser reconducido.

DESARROLLO

En relación con la implementación del principio de prohibición de reforma en perjuicio en el ámbito del proceso civil, es fundamental señalar que su finalidad es proteger a la parte

que impugna de un deterioro en su situación como resultado de su derecho a recurrir.

El Código de Procedimiento Civil (Decreto Ley N° 12760 de 6 de agosto de 1975), reformado por la Ley N° 1760 de 28 de febrero de 1997, establecía las bases y el procedimiento para la apelación de sentencias civiles. Aunque no regulaba explícitamente la reforma en perjuicio, esta se infería de las garantías procesales generales y de los derechos de los litigantes reconocidos en la misma ley, como lo indica el artículo 236, que bajo el nomen iuris de “pertinencia de la resolución”, establecía que el Auto de Vista debía limitarse a los puntos resueltos por el inferior que fueron objeto de apelación y fundamentación.

Esto implica que, en el ámbito civil, ya en la norma adjetiva abrogada existían restricciones para evitar la reforma en perjuicio. Este principio fue legislado posteriormente en el artículo 265, parágrafo II, del actual Código Procesal Civil (Ley 439 de 19 de noviembre de 2013), que señala que el Tribunal de segunda instancia no podrá alterar el contenido de la resolución impugnada en detrimento de la parte que presentó la apelación, a menos que la parte contraria haya apelado en forma principal o se haya adherido a la impugnación. De este modo, se infiere que el Tribunal de apelación está impedido de agravar la situación del apelante si este es el único que interpuso la apelación, salvo ciertas excepciones que se detallarán posteriormente.

Consecuentemente, si el afectado por la resolución no refuta mediante la interposición de los recursos conferidos por la ley, el Tribunal de alzada, en atención a los principios de congruencia y dispositivo, no puede beneficiarlo en perjuicio de quien sí recurrió, ya que de hacerlo generaría una reforma en perjuicio. Para una mejor comprensión, el Tribunal Supremo de Justicia ha resuelto diferentes casos estableciendo precedentes donde se interpreta el artículo 265, parágrafo II, del Código Procesal Civil y se guía la aplicación del principio de reforma en perjuicio en el ámbito civil.

Apelaciones singulares

Cuando solo una de las partes impugna la decisión judicial, el Tribunal de alzada no puede agravar la situación de quien recurrió, como lo determinó el Tribunal de Casación al anular el Auto de Vista, ya que advirtió que el Tribunal ad quem revocó en parte la sentencia y declaró probada la pretensión principal, acogiendo un recurso de adhesión a una apelación que fue rechazada. Sin percatarse de ello, falló omitiendo el recurso de los apelantes, que resultaba ser el único viable de resolver (Tribunal Supremo de Justicia. Sala Civil. Auto Supremo N° 990/2019 de 25 de septiembre).

No obstante, a pesar de la claridad de la disposición del Código Procesal Civil que prohíbe que en apelaciones singulares se afecte la situación del recurrente, pueden surgir

casos en que el juez de primera instancia haya omitido pronunciarse sobre alguna pretensión demandada. Ante esta eventualidad, el Tribunal de alzada, amparado en lo dispuesto en los artículos 218.III y 265.III del Código Procesal Civil, puede resolver la acción omitida en primera instancia.

Si decide no dar lugar a esa pretensión, este criterio, aunque contradiga los intereses del único recurrente, no podría considerarse una reforma en perjuicio, ya que no se estaría evaluando algo ya definido; al contrario, se estaría determinando la procedencia o no de la pretensión omitida.

La misma lógica se aplica cuando el único apelante solicita la anulación de obrados y, como consecuencia de su recurso, se produce el saneamiento procesal, lo que puede conllevar la emisión de una resolución aún más gravosa que la primera que fue dejada sin efecto. En este caso, tampoco se suscitaría reforma en perjuicio, salvo que el Tribunal de alzada anule solo el acto procesal defectuoso, manteniendo inalterable la actividad regular no viciada de nulidad.

Como se observa, el Código Procesal Civil no ofrece una solución específica respecto al tema de la nulidad procesal y la prohibición de reforma en perjuicio, que no resulta ser un asunto complicado, sino que es aplicado frecuentemente en la práctica, cuando se verifica la existencia de un vicio procesal advertido

por el recurrente. Esta insuficiencia normativa se debe a la falta de regulación de la mayor cantidad de supuestos que pueden surgir en la práctica forense, por lo que corresponde realizar un análisis de los efectos que busca proteger la prohibición de reforma en perjuicio.

Se ha afirmado que la prohibición de reforma en perjuicio es aplicable cuando la decisión a adoptarse cierra la controversia. En tal hipótesis, si la nulidad procesal se produce porque el juez debe dictar una nueva sentencia sobre el aspecto observado, esta debe efectuarse sin modificar lo que el recurrente ya ha obtenido como favorable; actuar en contra de esto implicaría reforma en perjuicio.

Sin embargo, cuando la decisión de anular obrados retrocede a etapas anteriores a la emisión de la sentencia, se entiende que el perjudicado no es el recurrente o la contraparte, sino el proceso mismo, ya que es la secuencia procesal la que ha sido afectada. Por ello, en cumplimiento de la decisión de anular obrados, luego de reencaminarse el curso de la causa, ya no podría aplicarse la reforma en perjuicio; esta tesis debe ser adoptada.

Otra situación que también merece diferenciación es aquella en la que no se aplica el principio de causalidad en la anulación procesal, conforme lo descrito en el artículo 109 del Código Procesal Civil, lo que implica que no se salvan actos procesales y da lugar a considerar

la actividad procesal como nueva, en la cual sí podrían variar los efectos del diligenciamiento de la prueba.

Apelaciones conjuntas

La última parte del párrafo II del artículo 265 de la norma adjetiva civil establece que la reforma en perjuicio no está permitida en el sistema recursivo civil, salvo que la contraparte también hubiera impugnado la resolución o se hubiera adherido; de tal manera que, si ambas partes en un litigio civil apelan la misma decisión, el Tribunal de alzada se encuentra plenamente facultado para revisar y modificar la sentencia, pudiendo resultar, si así lo considera, aún más gravosa para cualquiera de los recurrentes, lógicamente dentro de los límites de lo expresamente acusado y fundamentado.

Por tanto, al eliminarse el presupuesto de que la resolución sea gravosa para el único apelante, cualquier modificación a la decisión objeto de impugnación no constituye una reforma en perjuicio. Así lo razonó adecuadamente el Tribunal Supremo de Justicia en un caso donde el recurrente de casación denunció que el Tribunal de apelación había incurrido en reforma en perjuicio porque el Auto de Vista revocó la sentencia, generándole menoscabo.

Sin embargo, tras la revisión de los actuados procesales, se advirtió que no se transgredió el artículo 265, párrafo II, del Código Procesal Civil, ya que, si bien el Auto de Vista revocó

la sentencia, esta determinación se adoptó en función del recurso de apelación de la contraparte, actuando dentro del marco de competencia delimitado por el párrafo I de la norma en cuestión; por ende, no existió reforma en perjuicio, dado que la decisión se debió a la viabilidad de los reclamos de apelación de la otra parte (Tribunal Supremo de Justicia. Sala Civil. Auto Supremo N° 347/2019 de 7 de mayo).

Reorientación del razonamiento del juez o tribunal inferior

Aunque no está permitido alterar la resolución en detrimento del único recurrente, esta regla procesal no impide que la autoridad jurisdiccional de alzada, sin modificar la parte dispositiva, pueda reorientar el razonamiento que llevó a adoptar dicha decisión.

Esta situación no se constituye en una reforma en perjuicio, ya que, si se confirma la resolución impugnada, no se quebranta la regla procesal, dado que el Tribunal de alzada, conforme a lo expuesto en el artículo 265, párrafo III, del Código Procesal Civil, se encuentra habilitado para suplir omisiones o errores. Por tanto, puede otorgar a los hechos una calificación correcta, siempre que no se altere la pretensión o se introduzca una que no se hizo valer. En otras palabras, en alzada se puede pronunciar sobre vencimientos desfavorables al recurrente en aspectos accesorios o secundarios inescindibles del principal (De la Rúa, 1991).

En concordancia con este lineamiento, la Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia rechazó la denuncia de reforma en perjuicio, argumentando que el juez a quo y el Tribunal de alzada, si bien desarrollaron sus propios fundamentos sobre un mismo tema, esta situación en los hechos no implica un agravante para el recurrente.

Esto es así porque no se modificó el contenido de la sentencia, mucho menos su parte dispositiva; al contrario, fue confirmada en su totalidad, existiendo en la fundamentación del ad quem simplemente pequeñas diferencias de apreciación en cuanto a los alcances de la norma sometida a análisis (Tribunal Supremo de Justicia. Sala Civil. Auto Supremo N° 1234/2017, de 1 de diciembre).

Asimismo, siguiendo este lineamiento, el Tribunal Supremo de Justicia, en atención del recurso de casación interpuesto en otro caso, descartó la reforma en perjuicio acusada en casación, al advertir que esta regla procesal no fue quebrantada por el Tribunal de apelación. Para que se transgreda esta regla, es necesario que la situación del recurrente se reforme o modifique de tal manera que resulte más gravosa y que esta se relacione con lo sustancial de la litis. Sin embargo, esto no impide que puedan realizarse aclaraciones, reorientaciones o correcciones de errores jurídicos, ya que, mientras no se altere la decisión adoptada por la

autoridad jurisdiccional inferior, es permisible emitir otros fundamentos.

Por ello, si el Tribunal de alzada, aunque con otro argumento, confirma totalmente la resolución de primera instancia, no existe reforma en perjuicio porque ambas autoridades jurisdiccionales coinciden en negar u otorgar derechos. En los casos en que el Tribunal de alzada presenta sus propios fundamentos sobre un mismo tema que no coinciden con los del juez a quo y no inciden en la parte dispositiva de la resolución recurrida, no debe considerarse como un agravante o empeoramiento de la situación del recurrente. Esto se debe a que, al ser el resultado el mismo, la situación jurídica se mantiene incólume; no se puede omitir que, aunque un fallo debe ser considerado en su integridad, la parte resolutive es la que determina el resultado del conflicto (Tribunal Supremo de Justicia. Sala Civil. Auto Supremo N° 200/2024, de 15 de marzo).

Reforma en perjuicio y la nulidad procesal de oficio

La nulidad procesal es una sanción excepcional que procede ante irregularidades reclamadas oportunamente o que violen el derecho a la defensa. Sin embargo, el artículo 106 del Código Procesal Civil estipula que esta medida también puede ser declarada de oficio en cualquier estado del proceso, siempre que la ley la califique expresamente.

Denotando que a las autoridades jurisdiccionales aún les es permitido revisar la causa y determinar la nulidad de obrados, incluso si los justiciables no lo han solicitado. Para ello, deben advertir la existencia de infracciones que, además de estar expresamente sancionadas por la ley, impliquen una evidente vulneración del debido proceso, y el vicio debe tener incidencia directa en la decisión de fondo o afectar el derecho a la defensa. Esto indica que el régimen de revisión no es absoluto, sino que está limitado por factores legales que inciden en la pertinencia de la nulidad para proteger lo actuado.

En este contexto, cuando se dispone la nulidad procesal de oficio, de ninguna manera se infringe la regla de reforma en perjuicio; al contrario, se corrigen errores de procedimiento no advertidos, brindando seguridad jurídica a los litigantes mediante la correcta aplicación del derecho. Todo esto se realiza en función de la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustantiva.

Al respecto, el Tribunal Supremo de Justicia ha emitido diversos fallos en los que se dispone de oficio la nulidad de obrados, buscando que las resoluciones emanadas del órgano jurisdiccional sean eficaces y resuelvan el conflicto. Por ejemplo, con el fin de mitigar la proliferación de procesos, decidió anular obrados hasta la audiencia preliminar, al advertir que el juez de la causa no había calificado adecuadamente las pretensiones demandadas, convirtiendo el objeto

del proceso en contradictorio e incongruente, afectando en consecuencia la determinación del objeto de la prueba y el derecho de la parte a demostrar su pretensión.

Por tanto, dado que este defecto procesal es trascendental, ya que la adecuada determinación del objeto del proceso y de la prueba incide en el fondo de la problemática presentada ante los estrados judiciales, la nulidad procesal dispuesta en dicha resolución no se constituye en una reforma que agrave la situación del único recurrente.

Esto se debe a que, aunque la causa ya contaba con sentencia y Auto de Vista que resolvían de cierta manera la controversia, la observación tuvo incidencia directa en el fondo de la litis, lo que justifica que el juez de la causa, tras un análisis integral de los fundamentos de hecho expuestos por la parte actora y por los demandados, determine correctamente dichos objetos, dejando de lado criterios formales que no se alinean con los lineamientos donde debe prevalecer el derecho sustancial (Tribunal Supremo de Justicia. Sala Civil. Auto Supremo N° 979/2023, de 9 de octubre).

Del mismo modo, cuando se advierte que el proceso se desarrolló sin la participación de todos los sujetos procesales necesarios (litisconsorcio necesario), la autoridad jurisdiccional debe declarar de oficio la nulidad de los actos procesales con el fin de subsanar dicha omisión.

Esta determinación tiene como objetivo garantizar que en el proceso se incluya a todos los interesados a quienes ha de ampliarse la cosa juzgada, de tal manera que no se vulnere el derecho a la defensa de quienes pueden resultar afectados con los resultados del caso, asegurando así la correcta administración de justicia y el debido proceso, y garantizando que todas las partes interesadas en un litigio estén adecuadamente representadas y tengan la oportunidad de defender sus derechos (Tribunal Supremo de Justicia. Sala Civil. Auto Supremo N° 469/2024, de 16 de marzo).

CONCLUSIONES

El principio de prohibición de reforma en perjuicio en el ámbito civil en Bolivia es una garantía procesal fundamental explícitamente consagrada en la legislación, diseñada para proteger a los recurrentes de un empeoramiento de su situación judicial como resultado de su impugnación. Este principio es esencial para asegurar la equidad y justicia en el proceso, al impedir que el Tribunal que conoce un recurso pueda decidir de oficio sobre aspectos de fondo.

Para que se considere transgredida esta regla procesal, es necesario que la situación del único recurrente se vea modificada en su contra de manera sustancial, es decir, que su situación jurídica empeore. Esto se evalúa en el plano de lo sustancial, no en argumentos o decisiones que se limiten al ámbito procesal.

El legislador no ha abordado específicamente la relación entre la prohibición de reforma en perjuicio y una decisión anulatoria de obrados; sin embargo, se entiende que la prohibición de reforma en perjuicio no se aplica cuando el recurrente ha solicitado la nulidad procesal, ya que en este caso no se afectan derechos sustantivos, sino que simplemente se busca restablecer la secuencia procesal correcta.

Si el Tribunal de alzada decide anular el proceso de oficio en el ejercicio de su deber de supervisión, una vez subsanado el defecto procesal, ya no podrá invocarse la prohibición de reforma en perjuicio, dado que la decisión anulatoria tiene como propósito reencauzar el proceso, corrigiendo la actividad procesal irregular.

En el marco del derecho positivo, la prohibición de reforma en perjuicio se encuentra regulada tanto en el ámbito penal como en el civil, lo cual no impide que pueda aplicarse en otras áreas del derecho procesal.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Auto Supremo N° 1234/2017 (1 de diciembre de 2017). Tribunal Supremo de Justicia.

Auto Supremo N° 200/2024 (15 de marzo 2024). Tribunal Supremo de Justicia.

Auto Supremo N° 347/2019 (7 de mayo de 2019). Tribunal Supremo de Justicia.



Auto Supremo N° 469/2024 (16 de marzo de 2024). Tribunal Supremo de Justicia.

Auto Supremo N° 979/2023 (9 de octubre de 2023). Tribunal Supremo de Justicia.

Auto Supremo N° 990/2019 (25 de septiembre de 2019). Tribunal Supremo de Justicia

De la Rúa, F. (1991). Teoría general del proceso. Depalma.

Ley N° 1970. Código de Procedimiento Penal (25 de marzo de 1999). Gaceta Oficial de la República de Bolivia.

Ley N° 439. Código Procesal Civil (19 de noviembre de 2013). Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Picó i Junoy, J. (2012). Las garantías constitucionales del proceso. Bosch.

EL PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN EN LOS DERECHOS LABORALES DE LOS PROGENITORES

THE PRINCIPLE OF NON-DISCRIMINATION IN THE LABOUR RIGHTS OF PARENTS

*Julieta Vanessa Aduviri Chura*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El propósito de este trabajo radica en analizar el alcance del Artículo 46, párrafo II, de la Constitución Política del Estado, el cual establece que “El Estado protegerá el ejercicio del trabajo en todas sus formas”, así como la prohibición de cualquier forma de discriminación enunciada en el párrafo II del Artículo 48 de la misma normativa. Dentro del ámbito laboral, es común que los trabajadores enfrenten la posibilidad de convertirse en padres, situación que activa la protección tanto de los progenitores como del menor (hijo o hija) por nacer, hasta que este cumpla el primer año de edad, según lo exige la normativa interna. Por ello, es fundamental examinar la importancia de la “protección” y la eficacia de la “restitución” de los derechos laborales de los progenitores en el marco de estas disposiciones.

PALABRAS CLAVE: principio de no discriminación, protección, derechos laborales, inamovilidad laboral

ABSTRACT

The purpose of this work lies in analyzing the scope of Article 46, paragraph II, of the Political Constitution of the State, which establishes that “The State will protect the exercise of work in all its forms”, as well as the prohibition of any form of discrimination stated in paragraph II of Article

¹ Licenciada en Derecho de la Universidad Mayor de San Andrés. Secretaria Abogada del Juzgado de Partido, Administrativo, Coactivo Fiscal y Tributario 2do. de la Capital, Tribunal Departamental de Justicia de La Paz - Órgano Judicial. Correo: jaduvirichura@gmail.com

48 of the same regulations. Within the workplace, it is common for workers to face the possibility of becoming parents, a situation that activates the protection of both the parents and the unborn child (son or daughter), until the child reaches the first year of age, as established. required by internal regulations. Therefore, it is essential to examine the importance of “protection” and the effectiveness of the “restitution” of parents’ labor rights within the framework of these provisions.

KEYWORDS: principle of non-discrimination, protection, labor rights, labor immobility.

INTRODUCCIÓN

En un Estado constitucional de derecho, el cumplimiento de la Constitución Política del Estado es prioritario, y una de sus premisas fundamentales es la protección de los derechos laborales de los progenitores en su rol de trabajadores, antes del nacimiento de un hijo o durante el primer año de vida de este.

En este contexto, el Estado boliviano se fundamenta en una serie de principios laborales como el principio de Protección, la Condición más Beneficiosa para el Trabajador, el In Dubio Pro Operario, la No Discriminación, la Continuidad de la Relación Laboral, el Intervencionismo, y la Primacía de la Realidad, entre otros.

Estos principios buscan brindar tanto al empleador como al trabajador una comprensión más amplia sobre el alcance e implicancias de los derechos laborales, promoviendo la promulgación de diversas normas para garantizar su cumplimiento.

Sin embargo, en la práctica, el mandato constitucional enfrenta desafíos significativos.

Muchos trabajadores, ante situaciones de desvinculación laboral, se ven obligados a buscar otras fuentes de empleo para sostenerse y asegurar protección para sí mismos y para sus hijos.

Esta situación es agravada por la postura de ciertos empleadores, quienes, con la intención de eludir gastos médicos, el pago de salarios por baja de maternidad o la continuidad laboral, optan por desvincular a los trabajadores en estas circunstancias.

Este proceder resulta en flagrantes actos de discriminación y vulneración de derechos laborales, los cuales han sido reconocidos y ratificados por organismos internacionales de los cuales Bolivia es parte.

DESARROLLO

En la sociedad boliviana, persisten particularidades sobre la comprensión y alcance de los derechos laborales, tanto en el régimen regulado por la Ley General de Trabajo como en otras normas aplicables.

Esta situación resulta especialmente relevante para mujeres gestantes y progenitores con hijos

menores de un año, conforme al artículo 48, párrafo VI de la Constitución Política del Estado, que señala: “Las mujeres no podrán ser discriminadas o despedidas por su estado civil, situación de embarazo, edad, rasgos físicos o número de hijas o hijos.

Se garantiza la inamovilidad laboral de las mujeres en estado de embarazo, y de los progenitores, hasta que la hija o el hijo cumpla un año de edad...” (CPE, 2009).

Como Estado “garantista”, Bolivia reconoce la progresividad e irrenunciabilidad de los derechos y garantías laborales dentro del marco constitucional e internacional, apoyándose en la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la Organización de las Naciones Unidas y la Carta Internacional de Derechos Humanos.

La OIT, con su estructura tripartita de gobiernos, trabajadores y empleadores, establece principios fundamentales como la no discriminación y la protección laboral. Estos principios incluyen temas como salarios mínimos, horas de trabajo, seguridad en el empleo y protección social, orientados a erradicar la discriminación en el empleo según lo indicado en los convenios 100 a 111.

A pesar de estas protecciones formales, en la práctica boliviana se observan discrepancias en la aplicación de los derechos laborales, sobre todo en casos de desvinculación de mujeres gestantes y progenitores con hijos menores de un año.

Las leyes y normativas se ven vulneradas cuando ciertos empleadores eluden la protección que deben a los trabajadores en estas situaciones, justificando despidos o terminaciones de contrato mediante interpretaciones que contravienen la norma constitucional y los logros internacionales en derechos laborales.

La Constitución boliviana, junto con la Sentencia Constitucional Plurinacional Fundadora N° 1120/2012 del Tribunal Constitucional Plurinacional, establece que el Estado garantiza a toda persona el derecho a un trabajo estable, sin discriminación y con una remuneración justa que garantice una vida digna. De igual manera, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW, 1979) en su artículo 1 define la discriminación contra la mujer como una distinción o exclusión que limite o anule el ejercicio de sus derechos en igualdad de condiciones.

Bolivia, en su compromiso con la igualdad y la equidad, debe distinguir entre ambas, tal como señala la CEDAW: la igualdad es un derecho humano fundamental que debe estar libre de toda forma de discriminación, mientras que la equidad es un principio ético-normativo que persigue la justicia social para cubrir las necesidades de quienes se encuentran en situación de desventaja.

En el ámbito judicial o administrativo, las autoridades deben valorar no solo las leyes y reglamentos, sino también las circunstancias específicas de cada caso para hacer efectiva la protección laboral de mujeres madres. Ignorar o justificar la desvinculación laboral de una mujer en estado de embarazo o de un progenitor de un menor de un año puede contribuir a una historia de desigualdad. Como observa Carnelutti, “el juez hace historia” al dictar resoluciones que no solo afectan el pasado, sino también el presente y futuro del reconocimiento de derechos.

A nivel internacional, instrumentos como la Convención Belém do Pará en su artículo 6, inciso a), y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, refuerzan el principio de igualdad y no discriminación.

La protección que Bolivia debe otorgar a los trabajadores incluye, por ejemplo, el cumplimiento del Convenio 158 de la OIT, que establece que no se puede terminar la relación laboral de un trabajador sin causa justificada, y cuya protección se refuerza para mujeres gestantes y progenitores de hijos menores de un año, según el artículo 48, párrafo VI de la Constitución.

De este modo, se garantiza la inamovilidad laboral en situaciones protegidas y se reconoce que el derecho a no ser despedido sin causa es fundamental, especialmente en condiciones de vulnerabilidad laboral.

CONCLUSIONES

Los progenitores, las madres y las mujeres embarazadas en Bolivia cuentan con protección constitucional, que asegura la no discriminación hacia cualquier trabajador o trabajadora responsable de un menor en gestación o durante su primer año de vida.

Este resguardo tiene como fin precautelar los derechos tanto de los progenitores como de los hijos. Sin embargo, en la práctica, esta protección no se cumple cabalmente en las relaciones laborales, tanto en el sector público como en el privado.

Con frecuencia, los trabajadores son desvinculados sin considerar su futura condición de padres, vulnerando de esta manera sus derechos laborales. Ante estas flagrantes violaciones, los trabajadores se ven obligados a acudir a instancias como el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social o recurrir al sistema de justicia para hacer valer y proteger los derechos quebrantados por empleadores o incluso por el propio Estado.

Es lamentable que estas situaciones ocurran, especialmente considerando que el mismo Estado, siendo garante de los derechos laborales, ha dispuesto una serie de instrumentos proteccionistas para resguardar a los trabajadores, sin importar su tipo de relación o función laboral.

Los trabajadores representan una parte fundamental en el desarrollo y progreso de la sociedad; con su esfuerzo y dedicación, no solo buscan una remuneración justa para su propio sustento, sino también para el de su entorno familiar.

Además, la protección del trabajador y de su derecho a formar una familia debe ser asegurada no solo por los familiares y la sociedad, sino también por el Estado boliviano, cuyo rol protector es esencial en la construcción de una sociedad justa y equitativa.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Asamblea Legislativa Plurinacional de Bolivia. (2009). Constitución Política del Estado. La Paz, Bolivia: Gaceta Oficial de Bolivia. Recuperado el 6 de septiembre de 2024.
- Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. (1979, 18 de diciembre).
- Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW). Naciones Unidas. https://www.ohchr.org/sites/default/files/cedaw_SP.pdf
- Konrad-Adenauer-Stiftung e.V. (2014). Convención Americana sobre Derechos Humanos. Plural Editores.
- Nikken, P. (2024, 28 de julio). El concepto de derechos humanos. Civilis Derechos Humanos. <https://www.civilisac.org/civilis/wp-content/uploads/El-concepto-de-derechos-humanos-Pedro-Nikken.pdf>
- Ruiz Moreno, Á. G. (2014). Orígenes del Derecho Laboral Latinoamericano. Porrúa.
- Organización Internacional del Trabajo (OIT). (1982, 22 de junio). Convenio 158 sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador. https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C158
- ONU, Asamblea General. (1979, 18 de diciembre). Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW). <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-elimination-all-forms-discrimination-against-women>
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (2012, 6 de septiembre). Sentencia Constitucional Plurinacional N° 1120/2012.

LA TEORÍA DEL RECURSO INDIFERENTE: INFLUENCIA EN EL DERECHO DE IMPUGNACIÓN DEL PROCESO CIVIL BOLIVIANO

THE THEORY OF INDIFFERENT REMEDY: INFLUENCE ON THE RIGHT TO CHALLENGE IN THE BOLIVIAN CIVIL PROCESS

*Justino Avendaño Renedo*¹

*Mauricio Albaro Condori Quispe*²

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente artículo examina la influencia de la doctrina alemana del recurso indiferente en el derecho de impugnación del proceso civil boliviano, con un enfoque específico en el recurso de reposición regulado en el artículo 254, parágrafo V, de la Ley N° 439. Se analiza esta temática desde la perspectiva del Estado Constitucional de Derecho consagrado en la actual Constitución Política del Estado boliviano, destacando el rol de los principios pro homine y pro actione, los cuales permiten una interpretación garantista de la ley. En este contexto, se subraya la importancia de los derechos fundamentales y de las garantías jurisdiccionales, además de considerar el rol activo del juez civil mediante los poderes y deberes reconocidos por la ley procesal civil boliviana.

¹ Abogado titulado por la UMSA. MSc. en Derecho Constitucional – Administrativo y Desarrollo Económico. Candidato a Doctor por la Universidad San Pablo CEU de Madrid. Candidato a Doctor por la UMSA, Especialista en Derecho Administrativo y Gerencia de Riesgos, Seguros y Reaseguros, Miembro de la Comisión Codificadora del Código de Comercio, Profesor de Pre grado y Post grado en universidades públicas y privadas, Gerente General de la Asociación Boliviana de Aseguradoras de Bolivia. Correo: jjustino@hotmail.com

² Abogado titulado por la UMSA. Diplomado en Educación Superior CEPIES - UMSA. Diplomado en Arbitraje, Conciliación y Negociación - UREAL. Diplomado en Derecho Civil y Procesal Civil – UNIFRANZ. Diplomado en Conciliación Extrajudicial por la Fundación Liborio Mejía. Maestrante en Derecho Civil y Derecho Procesal Civil – UASB. Abogado en el ejercicio libre de la profesión. Correo: mauricioalbaro5@gmail.com

PALABRAS CLAVE: Detención, hacinamiento, derechos, vigilancia, manillas

ABSTRACT

This article examines the influence of the German doctrine of indifferent appeal on the right to challenge Bolivian civil proceedings, with a specific focus on the reconsideration appeal regulated in article 254, paragraph V, of Law No. 439. It is analyzed This topic from the perspective of the Constitutional State of Law enshrined in the current Political Constitution of the Bolivian State, highlighting the role of the pro homine and pro actione principles, which allow a guarantee interpretation of the law. In this context, the importance of fundamental rights and jurisdictional guarantees is highlighted, in addition to considering the active role of the civil judge through the powers and duties recognized by the Bolivian civil procedural law.

KEYWORDS: Right to challenge, judicial protection, appeal for reconsideration, indifferent appeal, pro homine - pro actione.

INTRODUCCIÓN

Los medios de impugnación tienen como objetivo facilitar soluciones a las diferencias judiciales, con el fin de alcanzar un resultado más efectivo en la administración de justicia. Según Jorge A. Clariá Olmedo (1993), en su obra Recurso de Apelación, la meta de todo acto jurisdiccional es la justicia. En este sentido, las decisiones judiciales deben ser justas para lograr la paz social y estar en concordancia con los mandatos de la Constitución Política boliviana.

Sin embargo, es fundamental considerar que, en la práctica jurídica, existen causas que, a pesar de ser justas, pueden verse perjudicadas por una aplicación deficiente de estos mecanismos procesales. Esto se debe al desconocimiento de las instituciones que sustentan el proceso civil boliviano, lo cual se

agrava si no se toma en cuenta la naturaleza jurídica de los medios recursivos.

El análisis de esta investigación parte de un estudio de la ley adjetiva que establece el principio de impugnabilidad de las resoluciones judiciales (Ley N° 439, Código Procesal Civil boliviano, 2013, Artículo 250), buscando identificar las distintas clases de medios de impugnación que pueden ser empleados por las partes o por terceros que sufran algún agravio. Según la ley, los medios de impugnación judicial son: reposición, apelación, casación y compulsas.

Revisión extraordinaria de sentencia (Ley N° 439, Código Procesal Civil boliviano, 2013, Artículo 252). Esto establece que los medios recursivos se consideran un derecho, facultad o potestad de las partes y terceros, y no un deber. Es decir, el A quo o el Ad quem pueden

reconsiderar una decisión judicial únicamente si el agraviado interpone el recurso correspondiente, en cumplimiento del principio dispositivo.

De los medios de impugnación mencionados, este trabajo se enfoca en el recurso de reposición (Ley N° 439, Código Procesal Civil boliviano, 2013, Artículo 252, Numeral 1), regulado por los artículos 253 al 255 de la misma ley. La elección de este medio recursivo se justifica por su relevancia en la aplicación práctica. Según establece la ley, “la apelación contra los autos interlocutorios podrá ser alternativa del recurso de reposición, debiéndose deducir ambos recursos de manera conjunta” (Ley N° 439, Código Procesal Civil boliviano, 2013, Artículo 254, Parágrafo V).

Esto implica que el recurso de reposición puede interponerse de forma independiente o junto con el recurso de apelación, de acuerdo con el principio de eventualidad, y se destaca que no puede presentarse como una apelación directa.

A partir del análisis realizado sobre los medios de impugnación, en particular el recurso de reposición, surge la necesidad de profundizar en algunas interrogantes en relación con sus limitaciones e implicancias procesales: ¿qué ocurre si al interponer el recurso de reposición se omite la alternativa del recurso de apelación? ¿La resolución que resuelva la reposición tendrá eficacia sobre el auto interlocutorio? ¿Es posible interponer una apelación directa a pesar de que,

por normativa, no existe tal posibilidad? Estas cuestiones son fundamentales para entender las dificultades que pueden surgir en la aplicación de este recurso conforme a la normativa vigente, y se desarrollan en el contenido del presente artículo.

En este contexto, la doctrina alemana del “recurso indiferente” juega un papel preponderante, ya que su postulado principal es la flexibilidad en la elección del medio recursivo más adecuado. Este impacto se refleja en el derecho de impugnación del proceso civil boliviano, especialmente si se consideran los principios pro homine y pro actione, orientados a maximizar las garantías procesales en beneficio del justiciable, vinculando su aplicación con el Estado Constitucional de Derecho.

El objetivo de los párrafos siguientes se centra en sistematizar las vertientes legales, doctrinales y jurisprudenciales esenciales que facilitan la aplicación de la “teoría del recurso indiferente” en el sistema recursivo del proceso civil boliviano, específicamente en el ámbito del recurso de reposición.

Cabe señalar que el Tribunal Constitucional Plurinacional, a través de la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 2246/2012, emitida el 8 de noviembre, reafirma que Bolivia es un Estado Constitucional de Derecho, donde la Norma Suprema tiene aplicación directa y es fuente primaria del ordenamiento jurídico, dotada de principios, valores supremos y

derechos fundamentales que condicionan la validez de las normas infra constitucionales.

Por ende, la vigencia de estos derechos fundamentales no solo se asegura mediante el reconocimiento de un amplio catálogo de derechos, sino también mediante la incorporación de mecanismos eficaces (garantías normativas, jurisdiccionales e institucionales) que buscan una protección real, entendiendo el proceso de judicialización de los derechos fundamentales como un componente del constitucionalismo contemporáneo característico del Estado Constitucional de Derecho.

En este marco, la autoridad judicial (el Juez) desempeña un papel esencial, ya que su función no se limita a ser un mero aplicador de la ley, como ocurriría en un Estado de Derecho Legal o Legislativo. En cambio, debe actuar como intérprete de la ley, llevando a cabo su labor hermenéutica desde y conforme a la Constitución, con el propósito de tutelar los derechos fundamentales y alcanzar la justicia. Así lo afirma el profesor Pedro Callisaya (2019) en su obra *La Prueba*, donde aborda la problemática inherente al Juez Civil, contrastando la figura del Juez Pasivo con la del Juez Inquisitivo, destacando que la Ley N° 439 reconoce en favor del Juez poderes y deberes que refuerzan su rol activo en las distintas etapas del proceso.

DESARROLLO

Este análisis se inicia con los principios de la impugnación recursiva, clasificados por el profesor Adolfo Armando Rivas (2016) en: a) principios relacionados con el sujeto impugnante, b) principios asociados al medio impugnatorio, y c) principios vinculados a las decisiones. Para el presente estudio, se profundiza en el “principio dispositivo”, uno de los principios relacionados con el sujeto impugnante, junto a los de legitimación, interés y fundamentación.

Ramiro Arciénega (2017) identifica el principio dispositivo como fundamental en el proceso civil, distinguiéndolo desde dos enfoques: 1) el enfoque material, que se refiere a la disponibilidad de los derechos subjetivos para acudir a la jurisdicción o resolver el conflicto, y 2) el enfoque formal, que abarca las atribuciones de los litigantes, como el impulso procesal y la aportación de hechos y pruebas.

En conjunto, este principio otorga a las partes la libertad de dinamizar el proceso desde su inicio hasta su conclusión. Según Arciénega, la dimensión dispositiva se refleja en la libertad humana, ejercida mediante la voluntad de disponer de los derechos sustanciales y formales en el marco del litigio, influyendo en sus derechos y en el destino del proceso. Sin imponer su voluntad, las partes se ajustan a las formas establecidas por la ley, permitiendo que la

autoridad judicial emita su fallo solo en función de los hechos y peticiones planteadas en el proceso, y no más allá, limitando así el accionar del juez de acuerdo con el conflicto planteado.

Por su parte, Castellanos Trigo (2019) sostiene que el proceso se construye a partir del poder de disposición de los sujetos jurídicos involucrados, dependiendo de las propias partes del proceso el aprovechamiento de las oportunidades previstas en la ley, concluyendo que son ellas quienes tienen el poder de disposición en el proceso.

Asimismo, Adolfo Armando Rivas (2016), en un análisis más detallado del principio dispositivo, señala que este otorga a las partes la facultad exclusiva de gestionar las vías recursivas conforme a sus intereses, permitiéndoles hacer uso o no de estas para aceptar la decisión judicial y mantenerla firme. Así, la tutela jurisdiccional de los derechos e intereses (*thema decidendum*) solo puede iniciarse a petición de parte.

Rivas asocia este principio con la “teoría del recurso indiferente” o recurso paralelo, una corriente teórica de origen alemán que enfatiza el principio de informalismo, exigiendo al tribunal redirigir el recurso mal planteado por las partes, ya sea debido a 1) un error en su denominación o 2) en su uso, siempre que la voluntad de impugnar sea clara y el recurso presentado cumpla con los requisitos formales y contenga un agravio que justifique la revisión.

Si la ley no especifica el recurso adecuado, como cuando bajo el nombre de apelación se presenta una reposición con los requisitos de esta última, el juez debería otorgarlo, y de igual modo si se interpone una apelación en lugar de un incidente.

El autor también identifica la aplicación de esta doctrina en la legislación procesal civil boliviana, mediante dos disposiciones (Ley N°439, Código Procesal Civil boliviano, 2013, Artículo 1, Numeral 4) que regulan el principio de dirección, otorgando a los jueces la potestad de dirigir las actuaciones procesales para una tutela efectiva de los derechos materiales, en concordancia con la Constitución Política del Estado, artículo 115. Asimismo, el artículo 6 de la Ley N°439 establece una pauta interpretativa al juzgador, buscando la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustantiva, bajo la observancia plena de las garantías constitucionales.

En su labor interpretativa, el juzgador debe aplicar la alternativa más razonable y justa, coherente con el sistema procesal y constitucional. No obstante, el profesor Rivas advierte que tal flexibilidad no debería aplicarse de manera general, pues ciertos recursos, como el de casación (Ley N°439, Código Procesal Civil boliviano, 2013, Artículo 274), exigen precisión para su viabilidad.

Por otra parte, Rapalini (2014) señala que, bajo los principios de esta corriente teórica, un recurso que no sea el especificado por la ley para un caso particular, o que, siendo adecuado, presente omisiones en sus elementos formales, puede generar el mismo efecto en cuanto a su procedencia como medio recursivo, en igual medida que uno presentado estrictamente conforme a la normativa. Así, un medio de impugnación es procedente e idóneo para ser admitido frente a una resolución determinada si su naturaleza es clara y corresponde al recurso adecuado.

Rapalini sitúa el estudio del recurso indiferente en la ley de enjuiciamiento civil alemana, donde se contempla el principio de beneficio (Meinstbegünstigungsprinzip) o teoría del recurso indiferente (Sowohl Auch Theorie). Esta doctrina promueve una interpretación normativa orientada a la eficiencia en el proceso, relegando el rigor formalista en favor de la justicia. Desde esta perspectiva, una interpretación excesivamente rígida atentaría contra el derecho a la defensa y la tutela judicial efectiva, como garantías jurisdiccionales.

En la misma línea, Rapalini (2014) menciona que el Código de Proceso Civil de Brasil adopta este criterio, definiéndolo como “recurso intitulado” en casos de error o duda, admitiendo como norma la procedencia de cualquier recurso presentado incorrectamente, salvo cuando medie mala fe o error grosero

en su interposición. Este enfoque encarna el principio de fungibilidad como fundamento de la doctrina del recurso indiferente.

En este contexto, el recurso indiferente opera como un mecanismo flexible para subsanar errores en la presentación de medios recursivos, introducido en el derecho positivo boliviano, según el profesor Adolfo A. Rivas, mediante disposiciones de la ley adjetiva civil boliviana. Esto exige un análisis del ordenamiento jurídico boliviano, donde la aplicabilidad de esta doctrina se vincula directamente con la tutela judicial efectiva y el derecho de impugnación.

Así, la Constitución Política del Estado (2009, Artículo 115, Parágrafo I) establece que “Toda persona será protegida oportuna y efectivamente por los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos”, y el Parágrafo II asegura “el derecho al debido proceso, a la defensa y a una justicia plural, pronta, oportuna, gratuita, transparente y sin dilaciones”. Estas disposiciones enfatizan que la función judicial se sustenta en la tutela efectiva, donde el derecho a la defensa es fundamental en el proceso civil.

Ramiro Arciénega, en su obra *Instituciones del Código Procesal Civil* (2017), reafirma que el derecho a la defensa es un principio rector aplicable a cualquier persona que intervenga en un proceso, permitiéndole proteger sus intereses al contradecir o impugnar las

peticiones del adversario. Este derecho debe ser garantizado a lo largo de todas las fases del proceso, incluso en la ejecución de sentencia, y se realiza mediante actos de impugnación ejercidos en forma oportuna, en consonancia con el artículo 180, Parágrafo II de la Constitución, que garantiza “el principio de impugnación en los procesos judiciales”.

En el análisis de la fase impugnatoria, cabe destacar que esta no se aplica de manera discrecional, sino que está regida por normas específicas. Los principios pro homine y pro actione, en su relación con el principio de impugnación, encuentran su fundamento en la teoría del recurso indiferente.

El Auto Supremo N° 621/2022 del Tribunal Supremo de Justicia subraya la importancia de estos principios procesales para proteger los derechos fundamentales. El principio pro homine aboga por aplicar la interpretación más amplia al reconocer derechos y la más restrictiva al limitarlos, mientras que el principio pro actione garantiza el acceso a la justicia, evitando el formalismo que obstaculice una tutela efectiva. En consecuencia, los requisitos formales no deben prevalecer sobre los derechos sustanciales; en caso de duda, la interpretación debe favorecer al recurrente.

En sintonía con los fundamentos del profesor Rivas sobre la influencia de la doctrina del recurso indiferente en el derecho procesal

civil boliviano, el Tribunal Supremo de Justicia, a través de los principios pro homine y pro actione, reconoce los postulados de esta corriente doctrinal. Así, prioriza el derecho sustancial sobre los formalismos, sin optar por una flexibilidad ilimitada que obvie el principio de legalidad, sino enfocándose en una justicia que favorezca el derecho de impugnación sin que el formalismo subsanable lo obstaculice.

Adicionalmente, el Tribunal Constitucional Plurinacional, en la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0863/2018-S3 del 27 de noviembre de 2018, aborda el derecho a la defensa, la impugnación y la doble instancia, especialmente en relación con la ejecución de sentencias. Ante la inexistencia de recursos específicos para la fase de ejecución, el tribunal señala que no existe impedimento legal para presentar recursos de reposición con alternativa de apelación o apelación directa en esta etapa, debido a la necesidad de proteger las garantías y derechos fundamentales, según el artículo 109 de la Constitución. Esto permite una interpretación expansiva del derecho a la impugnación.

Siguiendo este razonamiento, la Sentencia Constitucional referida amplía el principio de impugnación desde un enfoque garantista y maximizador. De esta forma, la ejecución de sentencia admite tanto el recurso de reposición con alternativa de apelación como el de apelación directa para recurrir decisiones judiciales en incidentes (autos interlocutorios),

aunque la ley civil boliviana solo admite el recurso de reposición con apelación (Ley N° 439 de 2013, artículo 344, concordante con el artículo 254, parágrafo V). Este razonamiento, planteado en la citada Sentencia Constitucional, revela una aplicación indirecta de la teoría germana del recurso indiferente, priorizando la justicia sobre el formalismo y asegurando el acceso a una tutela efectiva.

CONCLUSIONES

La legislación procesal civil boliviana, en su artículo 254, parágrafo V (recurso de reposición), regula el medio de impugnación procedente para un auto interlocutorio, mecanismo que constituye un derecho, facultad y potestad, tanto para las partes como para posibles terceros intervinientes en el desarrollo de un proceso.

No obstante, a pesar de la formalidad expresada en este imperativo (es decir, que se permite interponer el recurso de reposición con alternativa de apelación), esta disposición, al contrastarse con el marco del Estado Constitucional de Derecho boliviano, apunta hacia una interpretación conforme con la Constitución, siempre protegiendo los derechos fundamentales y las garantías jurisdiccionales de la sociedad.

En este contexto, el principio *pro homine* (que orienta hacia la norma más amplia o interpretación más extensiva para reconocer derechos) y el principio *pro actione* (vinculado a

la tutela judicial efectiva y el acceso a la justicia) resultan esenciales. Estos principios promueven una interpretación accesible y garantista de la ley, centrada en la prevalencia de la justicia, apartándose de una lectura formalista.

Ambos principios, junto con el artículo 1, numeral 4 y el artículo 6 del Código Procesal Civil, muestran que la legislación boliviana en materia de impugnación de decisiones judiciales, especialmente respecto al recurso de reposición, refleja la influencia de la doctrina germana del recurso indiferente (recurso paralelo).

Este aspecto se refuerza mediante el Auto Supremo N° 621/2022, de 25 de agosto, que reafirma la aplicación de los principios *pro homine* y *pro actione* para asegurar una tutela inmediata de los derechos fundamentales, favoreciendo la justicia sobre el formalismo en el ejercicio del derecho de impugnación. Este criterio se consolida con la Sentencia Constitucional N° 0863/2018-S3, cuya *ratio decidendi* establece que el juez tiene la responsabilidad de reencauzar el medio de impugnación incorrectamente formulado, ya sea en cuanto a su denominación o uso, siempre que la intención impugnatoria y el propósito del recurso sean claros.

En este sentido, se concluye que, a partir de los fallos mencionados de los más altos tribunales del país —el Tribunal Supremo de Justicia y el Tribunal Constitucional

Plurinacional—, el ordenamiento jurídico boliviano refleja la influencia de la doctrina del recurso indiferente mediante un enfoque garantista y constitucionalmente fundamentado.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Arciénega Biggemann, E. R. (2017). *Instituciones del Código Procesal Civil. Modelos de Demanda en Procesos Ordinarios y Memoriales*. Olimpo.
- Callisaya Aro, P. F. (2019). *La Prueba. Génesis*.
- Castellanos Trigo, G. (2019). *Manual Básico de Derecho Procesal Civil. Modelo de memoriales Tomo I*. Kballero.
- Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia [CPE]. (7 de febrero de 2009). Bolivia.
- Ley N° 439 Código Procesal Civil [CPC]. (19 de noviembre de 2013). Bolivia.
- Ortiz Zuñiga, F. Y., & Pinilla Orihuela, C. H. (1993). *Recurso de Apelación materia civil, doctrina, legislación y jurisprudencia*. Zegada.
- Rapalini, G. G. (2014). Correcta elección del carril impugnatorio y doctrina del recurso indiferente: la S.C.J.B.A. confirma su doctrina legal (no tan “indiferente”). En *Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional de La Plata (UNLP)*. https://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/88408/Documento_completo.pdf?sequence=4&isAllowed=y.
- Rivas, A. A. (2016). *Curso sobre el Código Procesal Civil, Medios de impugnación de las resoluciones judiciales*. Hebdo.
- Tribunal Supremo de Justicia de Bolivia. Sala Civil Especializada. (2022, 25 de agosto). *Auto Supremo N° 621/2022*.
- Tribunal Constitucional Plurinacional. Sala Primera Especializada. (2022, 8 de noviembre). *Sentencia Constitucional Plurinacional N° 2246/2012*.
- Tribunal Constitucional Plurinacional. Sala Tercera Especializada. (2018, 27 de noviembre). *Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0863/2018-S3*.

LA ALIENACIÓN PARENTAL Y SU INCORPORACIÓN EN LA LEY N° 548 COMO INFRACCIÓN POR VIOLENCIA PSICOLÓGICA

PARENTAL ALIENATION: ITS INCORPORATION INTO LAW NO. 548 AS A PSYCHOLOGICAL VIOLENCE OFFENSE

Karen Loayza Dorado ¹
Marina Claire Achocana ²

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente comentario jurídico examina la inclusión de la alienación parental en la Ley N° 548 de Bolivia, considerándola una infracción por violencia psicológica. La alienación parental se define como un fenómeno que surge en contextos de separación y divorcio, en el que uno de los progenitores manipula al menor para provocar el rechazo hacia el otro progenitor, con consecuencias psicológicas graves para los niños, niñas y adolescentes. Este análisis explora cómo la alienación parental puede ser interpretada como una forma de violencia psicológica bajo la normativa vigente, fundamentándose en doctrina, jurisprudencia y legislación comparada, con el fin de profundizar en la conceptualización de este fenómeno y su impacto en el interés superior del menor.

PALABRAS CLAVE: alienación parental, violencia psicológica, Ley N° 548, derecho de familia.

¹ Lic. En Psicología, Universidad Mayor Real y Pontificia San Francisco Xavier de Chuquisaca. Especialidad en Psicología Forense. Psicóloga del equipo Interdisciplinario de los Juzgados de Familia, Tribunal Departamental de Chuquisaca. Correo: loayzadokaren@gmail.com

² Lic. en Trabajo Social, Universidad Boliviana de Informática. Trabajadora social del equipo interdisciplinario de los juzgados de familia, Tribunal Departamental de Chuquisaca. Correo: mclaureachocana@gmail.com

ABSTRACT

This legal commentary examines the inclusion of parental alienation in Law No. 548 of Bolivia, considering it an infraction due to psychological violence. Parental alienation is defined as a phenomenon that arises in contexts of separation and divorce, in which one of the parents manipulates the child to provoke rejection of the other parent, with serious psychological consequences for children and adolescents. This analysis explores how parental alienation can be interpreted as a form of psychological violence under current regulations, based on doctrine, jurisprudence and comparative legislation, in order to deepen the conceptualization of this phenomenon and its impact on the best interests of the minor.

KEYWORDS: Parental alienation, psychological violence, Law No. 548, family law

INTRODUCCIÓN

Los derechos de los niños, niñas y adolescentes están protegidos por un marco legal robusto que abarca normativas internacionales, como la Convención sobre los Derechos del Niño, y normativas nacionales, como la Constitución y la Ley N° 548.

En el contexto de conflictos familiares, como el divorcio y la separación de los padres, surge la problemática de la alienación parental, fenómeno en el que uno de los progenitores manipula al menor para que rechace al otro, afectando su desarrollo emocional y psicológico.

La alienación parental implica un conflicto de lealtades en el que el niño es influenciado para tomar partido, perjudicando a menudo una relación saludable con uno de sus progenitores. Además, la capacidad de los menores para tomar decisiones informadas y autónomas es limitada

debido a su etapa de desarrollo cognitivo y emocional (Esquerda, Pifarré, & Miquel, 2013).

Al delegar en los menores decisiones de gran trascendencia, como la elección de convivencia con uno de los padres, se les imponen cargas emocionales que exceden sus capacidades, lo cual puede generar sentimientos de culpa, ansiedad y depresión. Esto, a largo plazo, constituye una forma de violencia psicológica (Sun et al., 2021).

Esta situación no solo vulnera el derecho del menor a mantener relaciones con ambos padres, sino que además puede considerarse una forma de violencia psicológica, según lo establecido en la Ley N° 548, art. 153, inc. d), al señalar la utilización de la niña, niño o adolescente como objeto de presión, chantaje y hostigamiento en conflictos familiares. Este trabajo busca analizar la incorporación de la alienación parental dentro

del marco normativo boliviano, evaluando sus implicaciones legales y psicosociales.

DESARROLLO

La violencia psicológica implica un conjunto de acciones que generan desvalorización y control sobre la víctima. Estas manifestaciones pueden incluir humillaciones y limitaciones, y, en el contexto de la alienación parental, el aislamiento de uno de los progenitores, lo cual atenta contra la salud emocional del menor (Rivera, 2024). La Ley N° 548 define la violencia psicológica como cualquier acción que cause daño emocional o afecte la integridad psicológica de un niño, niña o adolescente, lo que encuadra claramente dentro de los efectos de la alienación parental.

Kelly y Johnston (2001) plantean que la alienación parental representa el extremo negativo de las relaciones post-separación entre hijos y progenitores. En estos casos, el menor expresa un rechazo irracional y hostil hacia uno de los progenitores, influenciado por el otro, lo que deteriora la relación paterno-filial y genera en el niño consecuencias psicológicas a largo plazo, como la baja autoestima y el apego inseguro (Ben-Ami & Baker, 2012). Esta dinámica no solo crea un conflicto en el menor, sino que también afecta la dinámica familiar en su conjunto.

Un ejemplo claro de este fenómeno en el contexto legal boliviano es el caso de una niña

de seis años cuya madre impidió el contacto con el padre mediante una serie de justificaciones manipuladas. La niña, influenciada por su madre, rechazaba cualquier interacción con su progenitor, lo que resultó en un deterioro de su estabilidad emocional, manifestando inseguridad y un apego extremadamente dependiente hacia la madre (progenitor alienador). Estas conductas reflejan una clara forma de alienación parental, que puede ser considerada como violencia psicológica bajo la normativa vigente.

Implicaciones Legales de la Alienación Parental

La alienación parental ha suscitado una creciente preocupación en el ámbito del derecho familiar, especialmente en situaciones de divorcio y separación, debido a su impacto directo en el bienestar de los niños, niñas y adolescentes.

En Bolivia, la Ley N° 548 (Código Niña, Niño y Adolescente) constituye uno de los principales marcos normativos que salvaguardan los derechos de los menores. La inclusión de la alienación parental como una infracción de violencia se fundamenta en los principios de protección integral y el interés superior del menor, establecidos tanto en la Constitución Política del Estado (CPE) como en los tratados internacionales ratificados por Bolivia, como la Convención sobre los Derechos del Niño.

El artículo 60 de la CPE establece que es deber del Estado, la sociedad y la familia asegurar la prioridad del interés superior de la niñez. La Ley N° 548 refuerza este deber, enfatizando la protección contra cualquier forma de maltrato, incluyendo la violencia psicológica. En este contexto, la alienación parental se encuadra en esta categoría, dado que provoca un daño emocional significativo al menor al forzarlo a tomar partido entre sus progenitores, afectando su desarrollo emocional, social y cognitivo.

Legislación Comparada

En lo que concierne a la legislación comparada, Brasil es el único país que ha reconocido y regulado la alienación parental (Pino, 2022). En Brasil, la Ley N° 12.318/2010 define y establece sanciones para los actos de alienación parental, enfatizando que dicha conducta es perjudicial para el desarrollo psicosocial del menor. Además, esta ley considera la alienación parental como una forma de abuso emocional y establece mecanismos legales para su prevención y sanción.

De manera similar, en Argentina, la Ley 26.061 protege a los menores de cualquier tipo de violencia familiar, considerando la alienación parental como una forma de maltrato psicológico (Pino, 2022).

Perspectivas Doctrinales

Desde la óptica doctrinal, diversos autores coinciden en que la alienación parental se presenta como una categoría de abuso emocional. Según Gardner (2002), la alienación parental implica un proceso en el que uno de los progenitores manipula al niño para rechazar al otro, provocando así una fractura en el vínculo paterno-filial.

Esta dinámica no solo vulnera el derecho del niño a mantener relaciones equilibradas con ambos progenitores, sino que también se considera una forma de control psicológico, la cual la Ley N° 548 sanciona explícitamente bajo la categoría de infracción por violencia psicológica.

En Bolivia, a pesar de que la alienación parental es reconocida en los procesos de familia, no existe una regulación específica al respecto. Se han presentado diversas propuestas para su regulación (Magne, 2022; Vidal, 2023).

En este sentido, las implicaciones psicosociales evidencian la necesidad de un desarrollo normativo más sólido en Bolivia que reconozca la alienación parental como una infracción grave, leve o moderada de acuerdo con su tipificación. Aunque la Ley N° 548 proporciona una base robusta para sancionar esta conducta bajo la figura de infracción por violencia, sería pertinente una reforma legislativa que defina de manera más explícita

la alienación parental como una conducta ilícita en los procesos familiares.

CONCLUSIONES

La violencia psicológica implica un conjunto de acciones que generan desvalorización y control sobre la víctima. Estas manifestaciones pueden incluir humillaciones y limitaciones, y, en el contexto de la alienación parental, el aislamiento de uno de los progenitores, lo cual atenta contra la salud emocional del menor (Numbela Rivera, 2024).

La Ley N° 548 define la violencia psicológica como cualquier acción que cause daño emocional o afecte la integridad psicológica de un niño, niña o adolescente, lo que encuadra claramente dentro de los efectos de la alienación parental.

Kelly y Johnston (2001) plantean que la alienación parental representa el extremo negativo de las relaciones post-separación entre hijos y progenitores. En estos casos, el menor expresa un rechazo irracional y hostil hacia uno de los progenitores, influenciado por el otro, lo que deteriora la relación paterno-filial y genera en el niño consecuencias psicológicas a largo plazo, como la baja autoestima y el apego inseguro (Ben-Ami & Baker, 2012). Esta dinámica no solo crea un conflicto en el menor, sino que también afecta la dinámica familiar en su conjunto.

Un ejemplo claro de este fenómeno en el contexto legal boliviano es el caso de una niña

de seis años cuya madre impidió el contacto con el padre mediante una serie de justificaciones manipuladas. La niña, influenciada por su madre, rechazaba cualquier interacción con su progenitor, lo que resultó en un deterioro de su estabilidad emocional, manifestando inseguridad y un apego extremadamente dependiente hacia la madre (progenitor alienador). Estas conductas reflejan una clara forma de alienación parental, que puede ser considerada como violencia psicológica bajo la normativa vigente.

La alienación parental ha suscitado una creciente preocupación en el ámbito del derecho familiar, especialmente en situaciones de divorcio y separación, debido a su impacto directo en el bienestar de los niños, niñas y adolescentes. En Bolivia, la Ley N° 548 (Código Niña, Niño y Adolescente) constituye uno de los principales marcos normativos que salvaguardan los derechos de los menores. La inclusión de la alienación parental como una infracción de violencia se fundamenta en los principios de protección integral y el interés superior del menor, establecidos tanto en la Constitución Política del Estado (CPE) como en los tratados internacionales ratificados por Bolivia, como la Convención sobre los Derechos del Niño.

El artículo 60 de la CPE establece que es deber del Estado, la sociedad y la familia asegurar la prioridad del interés superior de la niñez. La

Ley N° 548 refuerza este deber, enfatizando la protección contra cualquier forma de maltrato, incluyendo la violencia psicológica. En este contexto, la alienación parental se encuadra en esta categoría, dado que provoca un daño emocional significativo al menor al forzarlo a tomar partido entre sus progenitores, afectando su desarrollo emocional, social y cognitivo.

En lo que concierne a la legislación comparada, Brasil es el único país que ha reconocido y regulado la alienación parental (Pino Coviello, 2022). En Brasil, la Ley N° 12.318/2010 define y establece sanciones para los actos de alienación parental, enfatizando que dicha conducta es perjudicial para el desarrollo psicosocial del menor. Además, esta ley considera la alienación parental como una forma de abuso emocional y establece mecanismos legales para su prevención y sanción.

De manera similar, en Argentina, la Ley 26.061 protege a los menores de cualquier tipo de violencia familiar, considerando la alienación parental como una forma de maltrato psicológico (Pino Coviello, 2022).

Desde la óptica doctrinal, diversos autores coinciden en que la alienación parental se presenta como una categoría de abuso emocional. Según Gardner (2002), la alienación parental implica un proceso en el que uno de los progenitores manipula al niño para rechazar al otro, provocando así una fractura en el vínculo

paterno-filial. Esta dinámica no solo vulnera el derecho del niño a mantener relaciones equilibradas con ambos progenitores, sino que también se considera una forma de control psicológico, la cual la Ley N° 548 sanciona explícitamente bajo la categoría de infracción por violencia psicológica.

En Bolivia, a pesar de que la alienación parental es reconocida en los procesos de familia, no existe una regulación específica al respecto. Se han presentado diversas propuestas para su regulación (Magne Aliaga, 2022; Vidal Cosio, 2023).

En este sentido, las implicaciones psicosociales evidencian la necesidad de un desarrollo normativo más sólido en Bolivia que reconozca la alienación parental como una infracción grave, leve o moderada de acuerdo con su tipificación. Aunque la Ley N° 548 proporciona una base robusta para sancionar esta conducta bajo la figura de infracción por violencia, sería pertinente una reforma legislativa que defina de manera más explícita la alienación parental como una conducta ilícita en los procesos familiares.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Ben-Ami, N., & Baker, A. J. L. (2012). The long-term correlates of childhood exposure to parental alienation on adult self-sufficiency and well-being. *The American Journal of Family*

- Therapy, 40(2), 169–183. <https://doi.org/10.1080/01926187.2011.601206>
- Convención sobre los Derechos del Niño. (1989). Naciones Unidas.
- Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia [Const]. (2009, 9 de febrero). Estado Plurinacional de Bolivia.
- Esquerda, A., Pifarre, M., & Miquel, E. (2013). Análisis de las consecuencias psicológicas de la alienación parental en menores: Implicaciones para la salud mental. *Revista de Psicología Clínica*, 25(3), 120-132.
- Gardner, R. A. (2002). Parental alienation syndrome vs. parental alienation: Which diagnosis should evaluators use in child-custody disputes? *The American Journal of Family Therapy*, 30(2), 93-115.
- Kelly, J. B., & Johnston, J. R. (2001). The alienated child: A reformulation of parental alienation syndrome. *Family Court Review*, 39(3), 249–266. <https://doi.org/10.1111/j.174-1617.2001.tb00609.x>
- Ley N° 548 (2014). Código Niña, Niño y Adolescente. Estado Plurinacional de Bolivia.
- Ley N° 12.318 (2010). Define y establece sanciones para los actos de alienación parental. Brasil.
- Magne Aliaga, G. A. (2022). Necesidad de incorporar en el Art. 153 de la Ley N. 548 el Síndrome de alienación parental como infracción por violencia contra niños, niñas y adolescentes para restituir la relación filial con el progenitor afectado [Tesis de licenciatura, Universidad Mayor de San Andrés]. <https://repositorio.umsa.bo/handle/123456789/29599>
- Numbela Rivera, J. (2024). La afectación psicológica de la violencia a niños y niñas ante una disgregación familiar en Bolivia [Tesis de licenciatura, Universidad Mayor de San Simón]. <http://ddigital.umss.edu.bo/handle/123456789/43033>
- Pino Coviello, Á. M. (2022). La alienación parental: Estatus normativo y social en México [Tesis de licenciatura, Universidade Federal da Integração Latino-Americana - UNILA]. <https://dspace.unila.edu.br/items/3a181794-e343-4c41-bfb1-616aa76d29bd>
- Sun, X., Fung, A. L. C., Leung, S., Zhang, X., & Zhu, W. (2021). The psychological effects of parental alienation on children: A longitudinal study. *Child Psychiatry & Human Development*, 52(1), 145–155. <https://doi.org/10.1007/s10578-020-01037-8>
- Vidal Cosio, M. E. (2023). Tipificación de la alienación parental como delito en el código penal boliviano [Tesis de licenciatura, Universidad Mayor de San Simón]. <http://ddigital.umss.edu.bo/handle/123456789/38742>

LEY N° 1468: FORTALEZAS Y DEFICIENCIAS PARA SU APLICACIÓN EN SEDE ADMINISTRATIVA Y EN SEDE JUDICIAL

LAW N° 1468: TRENNGTHS AND DEFICIENCIES FOR ITS APPLICATION IN ADMINISTRATIVE HEADQUARTERS AND IN JUDICIAL HEADQUARTERS

*Lidoschka Rocío Roncal Zamora*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

En el ámbito del desarrollo legislativo, el Gobierno promulgó, el 30 de septiembre de 2022, la Ley N° 1468, titulada “Procedimiento Especial para la Restitución de Derechos Laborales”, la cual fue reglamentada por la R.M. N° 1377/22 el 1 de noviembre de 2022. Esta normativa tiene como objetivo ofrecer a los trabajadores un instrumento que proteja y garantice sus derechos laborales, los cuales son frecuentemente vulnerados por los empleadores. Entre estos derechos se destacan el derecho al trabajo, la estabilidad laboral en caso de despido injustificado, la inamovilidad laboral, el pago oportuno de remuneraciones y el cumplimiento del fuero sindical. Para ello, se ha establecido un procedimiento administrativo ágil y expedito, sin mayores formalismos, que estará a cargo de las Jefaturas Departamentales y Regionales de Trabajo.

PALABRAS CLAVE: restitución, procedimiento especial, derechos laborales, resolución, ejecución.

ABSTRACT

In the area of legislative development, the Government promulgated, on September 30, 2022, Law No. 1468, entitled “Special Procedure for the Restitution of Labor Rights”, which was

¹ *Licenciada en Derecho, Universidad Autónoma Tomás Frías, Abogada Libre, roncalzamoralido@gmail.com*

regulated by the R.M. No. 1377/22 on November 1, 2022. This regulation aims to offer workers an instrument that protects and guarantees their labor rights, which are frequently violated by employers. These rights include the right to work, job stability in the event of unjustified dismissal, job security, timely payment of remuneration and compliance with union immunity. To this end, an agile and expeditious administrative procedure has been established, without major formalities, which will be in charge of the Departmental and Regional Labor Headquarters.

KEYWORDS: restitution, special procedure, labor rights, resolution, execution.

INTRODUCCIÓN

La Ley N° 1468, denominada “Procedimiento Especial para la Restitución de Derechos Laborales”, tiene un ámbito de aplicación que abarca a todos los trabajadores comprendidos y protegidos por la Ley General del Trabajo, su Decreto Reglamentario y disposiciones conexas (Gaceta Oficial de Bolivia, 2022). Esta ley permite hacer efectivo el derecho tutelar y protector previsto en el artículo 48, párrafo II, de la Constitución Política del Estado, resguardando:

El derecho al trabajo, que asiste a toda persona física o natural, asegurando así al trabajador y su familia una existencia digna. Por ello, el Estado tiene el deber de proteger el ejercicio del trabajo en todas sus formas, garantizando valores como igualdad, dignidad, solidaridad, respeto, igualdad de oportunidades, equidad, justicia social, bienestar común y la distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, conforme lo determina el artículo 8, párrafo II, de la Constitución Política del Estado.

Este derecho se concibe como la capacidad o facultad de toda persona para desarrollar cualquier actividad física o intelectual, o actividad económica lícita, en condiciones que no perjudiquen al bien colectivo (art. 47, CPE).

La estabilidad laboral en caso de extinción de la relación laboral por despido injustificado, ilegal o incausado. Esto implica que la extinción laboral determinada por el empleador debe ocurrir de acuerdo con las causales previstas en los artículos 16 de la Ley General del Trabajo, 9 de su Decreto Reglamentario o en el contrato de trabajo y Reglamento Interno de la empresa.

La protección se extiende también al despido indirecto, así como a trabajadores enfermos de cáncer, VIH-SIDA, y a situaciones de renuncias obtenidas al margen de la voluntad del trabajador. Adicionalmente, se garantiza la inamovilidad laboral para las mujeres en estado de embarazo, progenitores hasta que su hijo o hija cumpla un año, personas con discapacidad, y para el padre, madre, cónyuge, tutora o tutor que se encuentren a cargo de una o más personas con discapacidad.

Esta protección también se extiende a trabajadores menores de dieciocho años o con discapacidad grave y muy grave, así como a las familias de aquellos que cuidan a niños y adolescentes con enfermedades críticas que requieren tratamientos especiales.

El derecho a una remuneración o salario adecuado por dos o más meses, y a la percepción de un salario no inferior al mínimo nacional, que generalmente se incrementa el 1 de mayo de cada gestión.

La prohibición de la servidumbre, que establece que nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin su pleno consentimiento y justa retribución. Esto constituye un derecho legítimo a recibir una remuneración adecuada y oportuna, protegida por el Estado según lo dispuesto en los artículos 15, V, y 46, I, numeral 1, III de la Constitución Política del Estado.

La legislación laboral específica determina que la remuneración es la contraprestación en dinero que recibe el trabajador por haber puesto su fuerza de trabajo a disposición del empleador (arts. 52 de la L.G.T. y 39 de su D.R.).

El incumplimiento en el pago de sueldos y salarios retroactivos, lo cual conlleva una vulneración a los plazos establecidos en el artículo 53 de la Ley General del Trabajo que estipula quince días para obreros y treinta días para empleados y trabajadores del hogar. Los sueldos y salarios devengados tienen privilegio

y preferencia sobre cualquier otra acreencia, siendo inembargables e imprescriptibles, según lo dispuesto en el artículo 48, IV, de la Ley Fundamental.

El cumplimiento del fuero sindical, que garantiza el derecho a la libertad de asociación. Este derecho se vulnera cuando se produce la transferencia de un empleo a otro o de una sección a otra sin el libre consentimiento del trabajador, así como en casos de despido sin el debido proceso de desafuero sindical, que debe tramitarse y resolverse ante el Juez de Partido del Trabajo y Seguridad Social en un procedimiento especial legislado en los artículos 241 y 242 del Código Procesal del Trabajo.

DESARROLLO

En la actualidad, se pueden identificar derechos fundamentales de orden laboral, reconocidos a todos los sujetos del derecho del trabajo tanto en el ámbito individual como en el colectivo. Estos derechos han sido transformados por el legislador en prerrogativas inherentes al trabajador, lo que ha llevado a su inclusión en los artículos 46 y siguientes de la Constitución Política del Estado.

Entre ellos se destacan el derecho al trabajo digno y estable, la remuneración justa, equitativa y satisfactoria, que asegure una existencia digna para el trabajador y su familia, así como la inamovilidad laboral de las mujeres en estado de embarazo y de los progenitores hasta que su

hijo o hija cumpla un año de edad. Además, se reconocen el salario mínimo, los incrementos salariales, los descansos remunerados, el bono de antigüedad, la jornada laboral, los aguinaldos, bonos, primas, entre otros. Estos derechos también están constituidos e integrados por otros que se han añadido a través de instrumentos de derecho internacional y convenios de la OIT.

Las normas laborales contenidas en la Constitución Política del Estado constituyen un verdadero Derecho Constitucional del Trabajo, cuyo objetivo es proteger la dignidad del trabajador frente a posibles ataques derivados del ejercicio del derecho de control que ejerce el empleador sobre la actividad específica y la conducta general del trabajador.

Los derechos laborales se encuentran reglamentados en la Ley General del Trabajo, su Decreto Reglamentario y normas conexas, como la Ley N° 1468, promulgada el 30 de septiembre de 2022, que establece el “Procedimiento Especial para la Restitución de Derechos Laborales”.

Este procedimiento administrativo está a cargo de las Jefaturas Departamentales y Regionales de Trabajo y ha sido complementado y reglamentado mediante la Resolución Ministerial del Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social en 2022. Este marco normativo establece un procedimiento expedito, simple y rápido, otorgando un plazo de hasta tres meses para que

los trabajadores acudan a esta instancia laboral, computables a partir del hecho que vulnere sus derechos laborales de carácter fundamental.

El trabajador afectado puede presentar una denuncia, ya sea verbal o escrita, ante la Jefatura Departamental del Trabajo, de forma personal, a través de un mandatario convencional, un representante sindical o un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad. En caso de que varios trabajadores de una empresa presenten la denuncia, podrán hacerlo de manera conjunta o a través de un representante sindical. La denuncia debe ser derivada al Inspector del Trabajo, quien, en un plazo de cinco días, emitirá una citación y emplazamiento únicos, señalando día y hora de la audiencia, la cual se celebrará en un plazo no mayor a diez días hábiles.

Se otorgan amplias modalidades para llevar a cabo el acto de comunicación. Un aspecto destacado de la Ley es la aplicación del principio de inversión o reversión de la prueba en favor del trabajador. Este principio, característico del ámbito laboral, tiene un tratamiento especial y diferenciado en comparación con el Derecho Procesal Civil, donde la carga de la prueba es común para ambas partes.

En el ámbito laboral, este principio obliga al empleador a demostrar los fundamentos de su defensa y a desvirtuar las pretensiones del denunciante, dado que los documentos que dan origen a la relación laboral, su

desarrollo y extinción, suelen estar en poder del empleador. Esto no excluye la posibilidad de que el trabajador presente los documentos que respalden su denuncia.

La inasistencia del empleador a la audiencia señalada constituirá una presunción de vulneración de los derechos laborales denunciados y no suspenderá la tramitación de la denuncia.

Previo a la elaboración de un informe que debe ser presentado en un plazo de cuatro días hábiles posteriores a la realización de la audiencia, este informe deberá contener los antecedentes de la denuncia, la enumeración de pruebas o documentos aportados por las partes, un resumen de los argumentos expuestos, la valoración de dichos argumentos y pruebas, así como una recomendación de restitución de los derechos laborales o del rechazo de la denuncia.

El informe debe ser enviado al Jefe Departamental o Regional del Trabajo, quien, en un plazo de diez días, emitirá una resolución fundamentada que incluya el encabezado con la solicitud, los nombres de las partes y el objeto de la pretensión, una exposición sucinta de los hechos y del derecho, un análisis y valoración de los medios de prueba presentados, con referencia a normas sustantivas y adjetivas civiles que no sean incompatibles con la materia administrativa, y citas de disposiciones constitucionales y legales que sustenten

la decisión, enriquecida con precedentes ordinarios y constitucionales.

El plazo para pronunciar la resolución es de diez días. Esta resolución constituye un acto administrativo de alcance particular, goza del principio de legalidad y presunción de legitimidad, y sirve como instrumento de verificación de la vulneración de derechos laborales y del fuero sindical. Además, es de cumplimiento inmediato y obligatorio por parte del obligado, sin necesidad de declaración o pronunciamiento confirmatorio para su validez y eficacia, produciendo efectos desde la fecha de su pronunciamiento.

Las resoluciones emitidas pueden adoptar las siguientes denominaciones:

Resolución de reincorporación laboral

Cuando se restablece, readmite o se devuelve el derecho al trabajo en el mismo cargo o estatus laboral, con la remuneración previamente percibida, y se garantiza la inamovilidad laboral de las mujeres en estado de embarazo y de los progenitores, así como de personas con discapacidad.

Resolución de cumplimiento de pago de remuneración o salario

Cuando se restablece el derecho a una remuneración justa; esto incluye situaciones de falta de pago de remuneración por dos o

más meses, pago de salario inferior al mínimo nacional o incumplimiento en el pago de salarios retroactivos.

Resolución de cumplimiento de fuero sindical

Cuando se restablece el derecho a la libertad de asociación y sindical de los dirigentes sindicales, afectados por la transferencia de empleo sin su libre consentimiento o por despido sin previo proceso de desafuero sindical, hasta un año después de finalizar su gestión sindical.

Resolución que disponga el rechazo de la denuncia

En la parte resolutive se dispondrá que el empleador restituya los derechos laborales vulnerados. Por ejemplo, si la denuncia se refiere a un despido injustificado, se deberá ordenar la inmediata reincorporación laboral al mismo cargo o estatus laboral, con la remuneración que percibía.

Asimismo, existe la posibilidad de que el empleador desvirtúe la denuncia con medios legales e idóneos de prueba, en cuyo caso deberá rechazarse la misma.

La resolución administrativa deberá ser notificada a ambas partes. La parte afectada con la decisión tiene un plazo de cinco días, computables a partir del día siguiente a la notificación, para impugnarla a través del recurso de revisión, que debe ser presentado

ante el Jefe Departamental del Trabajo; no obstante, esto no suspende la ejecución.

En un plazo de tres días, el proceso administrativo debe ser remitido al Ministro de Trabajo, Empleo y Previsión Social, quien tiene un plazo de cuarenta y cinco días hábiles para pronunciar una Resolución Ministerial, resolviendo el recurso, ya sea confirmándolo o revocándolo total o parcialmente. En caso de que la resolución sea confirmatoria, en situaciones de reincorporación o falta de pago de sueldos o salarios, se deberá establecer la liquidación de los sueldos o salarios devengados y otros derechos que pudieran corresponder.

La suma líquida y exigible cuantificada constituye título coactivo a efectos de su ejecución.

El proceso será devuelto o remitido a la Jefatura Departamental o Regional del Trabajo para su ejecución. La Resolución Ministerial debe ser ejecutada en un plazo máximo de tres días, computables a partir de la notificación al empleador.

En caso de incumplimiento, la Jefatura Departamental o Regional del Trabajo enviará los antecedentes al Juzgado de Partido del Trabajo y Seguridad Social para fines de ejecución. Asimismo, el trabajador podrá solicitar al Juez la ejecución de la Resolución Ministerial de Restitución de Derechos Laborales en un plazo de diez días hábiles, computables a partir de la notificación al trabajador.

En función del título coactivo, el Juez de Trabajo emitirá un auto de cumplimiento de la Resolución Ministerial en un plazo de tres días hábiles. Se deberá proceder a la citación en un plazo de tres días, para que sea cumplida en un plazo similar.

Se podrán tomar medidas como la retención de fondos hasta el monto de la liquidación efectuada, anotaciones preventivas, embargos y posterior remate de bienes, así como el apremio corporal del empleador.

El obligado, dentro de cinco días, podrá oponer excepciones de cumplimiento de título coactivo, restitución del fuero sindical, impersonería del obligado y pago de beneficios sociales al trabajador. Estas excepciones serán trasladadas al obligado –demandado, quien tendrá tres días para responder.

El Juez emitirá un pronunciamiento en tres días, declarando probada o improcedente la excepción, pudiendo las partes impugnarla mediante recurso de apelación que será concedido en efecto devolutivo a la Sala Contenciosa, Contenciosa Administrativa, Administrativa y Social del Tribunal Departamental de Justicia; no obstante, esto no suspenderá la ejecución. Con el pronunciamiento del auto de vista, concluye el trámite de ejecución de la resolución de restitución de derechos laborales.

Es posible la impugnación judicial de la resolución de restitución de derechos laborales

ante el Juez de Trabajo y Seguridad Social, conforme al procedimiento común.

Fortalezas en Sede Administrativa

- Se trata de un procedimiento rápido, expedito, eficaz y eficiente que permite la restitución de derechos laborales en un tiempo breve.
- Se evita el desgaste en tiempo y recursos que puede generar un proceso laboral.
- No conlleva mayores gastos ni tiempo para el trabajador.
- La resolución de restitución de derechos laborales constituye un título coactivo, lo que permite una resolución ágil del conflicto.
- Facilita la aplicación del principio de inversión de la prueba.
- La impugnación se efectúa a través de un solo medio, que es la revisión ante el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social.

Deficiencias en Sede Administrativa

- La ley no contempla medios coercitivos que el Jefe Departamental del Trabajo pueda emplear para hacer efectiva la resolución judicial.

- En caso de incumplimiento por parte del empleador, puede ser necesaria la ejecución judicial.

Fortalezas en Sede Judicial

- En la ejecución coactiva de la sentencia, el Juez de Trabajo puede adoptar medidas coercitivas, como la retención de fondos, medidas cautelares e incluso librar mandamientos de apremio contra el empleador renuente.
- Al inicio del proceso, se pueden adoptar medidas cautelares que permitan la ejecución coactiva de la sentencia, garantizando así el derecho declarado.
- Permite a las partes proponer y presentar todos los medios legales e idóneos de prueba, lo cual no es posible en el ámbito administrativo.

Deficiencias en Sede Judicial

- En la ejecución de la Resolución Administrativa de restitución de derechos laborales, la aplicación del procedimiento común puede convertir la acción en un proceso largo, lo que permite al empleador prolongar la solución del conflicto mediante incidentes, excepciones previas y recursos ordinarios e incluso extraordinarios de casación.

- El costo de un proceso laboral es mayor, requiriendo más dedicación y tiempo.
- El medio coercitivo de apremio corporal está limitado únicamente a obligaciones de dar, como el pago de sueldos devengados o salarios retroactivos, pero no a obligaciones de hacer, como la reincorporación laboral.
- El proceso puede extenderse considerablemente debido a la excesiva carga procesal en los juzgados y tribunales laborales.

CONCLUSIONES

Es fundamental mejorar la redacción de la ley en cuestión, especialmente en lo que respecta a la terminología utilizada. El término “salario” se refiere a una forma específica de remuneración; por tanto, no debe confundirse con “remuneración” en un sentido más amplio, que puede incluir otros conceptos como bonificaciones, aguinaldos y compensaciones. Esta precisión es crucial para evitar ambigüedades en la interpretación y aplicación de la ley, garantizando que los derechos laborales sean claramente entendidos y respetados.

En cuanto al personal de las Jefaturas Departamentales y Regionales de Trabajo, es imperativo que esté integrado por abogados profesionales con especialización en Derecho

del Trabajo y Seguridad Social. Esta formación especializada permitirá que estos profesionales comprendan a fondo las complejidades del marco legal laboral y las dinámicas del mercado de trabajo. Con un equipo capacitado, se logrará ofrecer soluciones más eficientes y efectivas a los problemas laborales que enfrentan los trabajadores y empleadores. Además, esto puede contribuir a la reducción del tiempo de resolución de conflictos laborales, lo cual es esencial para la estabilidad en el ámbito laboral.

Asimismo, el objeto de la aplicación de la ley debería hacerse extensivo a otros derechos laborales que van más allá de aquellos específicamente mencionados en la norma. Por ejemplo, se podría considerar la inclusión de derechos relacionados con la conciliación de la vida laboral y familiar, la no discriminación en el lugar de trabajo y la promoción de un ambiente laboral seguro y saludable.

Esta ampliación aseguraría una protección integral de los derechos de los trabajadores, contribuyendo a un entorno laboral más justo y equitativo.

Es crucial que la ejecución de la Resolución Ministerial se realice en sede administrativa. Esto no solo optimizará los recursos y el tiempo, sino que también evitará la saturación de los juzgados y tribunales laborales.

Al implementar un sistema que permita la ejecución de estas resoluciones de manera directa

en el ámbito administrativo, se promoverá un enfoque más ágil y eficaz para resolver disputas laborales, lo que beneficiará a ambas partes, es decir, trabajadores y empleadores.

Este enfoque puede llevar a una mayor confianza en el sistema, al garantizar que las decisiones se implementen de manera oportuna y efectiva, protegiendo así los derechos fundamentales de los trabajadores sin necesidad de recurrir a un proceso judicial prolongado.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Gaceta Oficial de Bolivia. (03 de Octubre de 2022). Gaceta Oficial de Bolivia. Ley N° 1468. <http://gacetaoficialdebolivia.gob.bo/normas/buscar/1468>
- Ministerio de Culturas, Descolonización y Despatriarcalización. (2009). Ley General del Trabajo. <http://www.minculturas.gob.bo/wp-content/uploads/2021/08/BO-CPE-20090207.pdf>
- Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social. (2022). Resolución Ministerial MT 2022-1377-22. https://bolivia.infoleyes.com/norma/7929/resoluci%C3%B3n-ministerial-mt-2022-1377-22#google_vignette
- Organización de las Naciones Unidas. (2007). Declaración Universal de Derechos

Humanos: Dignidad y Justicia para Todos.
Publicaciones Convenio ONU.

Portal Jurídico Lexivox. (1979). Código del Trabajo.<https://www.lexivox.org/norms/BO-COD-DL16896.xhtml>

Silep. (2017). Ley General del Trabajo. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

LA CÁMARA GESELL COMO ÚNICA INSTANCIA DE ENTREVISTA Y DECLARACIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES VÍCTIMAS Y TESTIGOS DE DELITOS DE VIOLENCIA

THE GESELL CHAMBER AS THE ONLY INSTANCE FOR INTERVIEWS AND STATEMENTS OF CHILDREN AND ADOLESCENTS WHO ARE VICTIMS AND WITNESSES OF CRIMES OF VIOLENCE

*Lorena Maureen Camacho Ramírez*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El Código Niña, Niño y Adolescente de Bolivia, en su Artículo 154, establece la atención especializada para víctimas y testigos de delitos. Esta norma define un tratamiento especializado que incluye la asistencia de un equipo multidisciplinario, la aplicación de protocolos de atención y rutas críticas, así como el anticipado de pruebas para prevenir la revictimización de esta población vulnerable. El presente comentario se centra en las niñas, niños y adolescentes que han sido víctimas o testigos de delitos, ya sea por maltrato físico, psicológico o violencia sexual. Es fundamental que, a través de una adecuada protección integral prevista en la norma especial, se les brinde un trato que no les cause más daño y que evite su revictimización. En este sentido, se sugiere considerar el uso de la Cámara Gesell como la única herramienta para la entrevista y declaración en el proceso penal.

PALABRAS CLAVE: revictimización, cámara gesell, entrevista, declaración, violencia,

¹ Licenciada en Derecho, Juez de Instrucción Penal, Anticorrupción y contra la Violencia hacia las mujeres, Tribunal Departamental de La Paz. Correo: maureenlor@hotmail.es

ABSTRACT

The Girl, Boy and Adolescent Code of Bolivia, in its Article 154, establishes specialized care for victims and witnesses of crimes. This standard defines specialized treatment that includes the assistance of a multidisciplinary team, the application of care protocols and critical routes, as well as the anticipation of tests to prevent the revictimization of this vulnerable population. This commentary focuses on girls, boys and adolescents who have been victims or witnesses of crimes, whether due to physical, psychological abuse or sexual violence. It is essential that, through adequate comprehensive protection provided for in the special rule, they are provided with treatment that does not cause them further harm and that prevents their re-victimization. In this sense, it is suggested to consider the use of the Gesell Camera as the only tool for interviews and statements in criminal proceedings.

KEYWORDS: revictimization, gesell chamber, interview, statement, violence

INTRODUCCIÓN

El tema que se abordará es la consideración de niñas, niños y adolescentes como un grupo de la sociedad que, al ser partícipes de procesos judiciales en calidad de víctimas o testigos de hechos de violencia en cualquiera de sus formas, han visto vulnerados algunos de sus derechos, entre ellos la integridad física, la libertad, la salud mental, entre otros.

Además, el hecho de revivir continuamente el acontecimiento de violencia sufrida conlleva la vulneración de más derechos, afectando su bienestar psicológico, emocional y social. Por lo tanto, es fundamental que los operadores de justicia—ya sean la policía, la fiscalía o los jueces—presten especial cuidado y atención en estos casos.

En este sentido, se hace conveniente que la entrevista o declaración de la víctima, sea niña, niño o adolescente, se realice por un equipo especializado y en una Cámara Gesell, considerándose esta como la única instancia adecuada para evitar la revictimización.

Es importante señalar que el Código Niña, Niño y Adolescente considera la atención integral de las víctimas y testigos de delitos de violencia en el proceso penal. Sin embargo, surge un problema cuando la primera entrevista es llevada a cabo por una psicóloga de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, quien elabora un informe psicológico basado en lo manifestado por la víctima, lo que a menudo incluye aspectos subjetivos.

Dado que la atención debe ser especializada, lo ideal es que dicha entrevista se realice en

Cámara Gesell como la única instancia para la declaración de niñas, niños o adolescentes víctimas de delitos de violencia. Además, al ser grabada, se eliminarían las observaciones posteriores a la declaración a medida que avance el proceso penal.

Las niñas, niños y adolescentes, como víctimas o testigos de delitos de violencia, participan en el proceso penal con el objetivo de reparar el derecho vulnerado y sancionar al agresor/a, garantizando así que se haga justicia.

No obstante, durante el desarrollo de la investigación penal y del proceso judicial, esta población no recibe la atención especializada necesaria. Al prestar su declaración ante un profesional psicólogo o un funcionario policial que recibe la denuncia, la víctima puede ser convocada nuevamente durante la fase preliminar y preparatoria del proceso para reiterar su declaración, la cual debe tener validez en un eventual juicio oral.

En caso de no haberse realizado este acto, la víctima, sea niña, niño o adolescente, será convocada nuevamente para rendir su declaración. Esta situación genera una revictimización, ya que la víctima se ve obligada a narrar repetidamente el hecho ocurrido, lo que afecta su bienestar psíquico, emocional y social.

Se ha establecido que la ruta crítica de la violencia contra la niñez y adolescencia comprende cuatro pasos: la denuncia, la

Defensoría de la Niñez y Adolescencia, el médico forense y el Juez de la Niñez y Adolescencia. Como señalan Ramírez y Yañez (2008), este proceso contribuye a revictimizar a la niña, niño o adolescente, ya que las declaraciones en distintas instancias les obligan a revivir reiteradamente el recuerdo traumático de su agresión.

DESARROLLO

Es necesario considerar que el modelo del Estado Plurinacional de Bolivia, al ser un Estado Constitucional de Derecho, fundamenta que las niñas, niños y adolescentes son parte de la sociedad y se encuentran en grupos altamente vulnerables debido a su edad. Por esta razón, es imperativo equilibrar su situación con la de los demás miembros de la sociedad, especialmente cuando deben participar en un proceso judicial como víctimas o testigos de delitos de violencia en cualquiera de sus formas.

Como ha establecido el Instituto Interamericano de Derechos Humanos en relación con el acceso a la justicia para grupos en situación de vulnerabilidad, es fundamental que se respete a las niñas, niños y adolescentes en los litigios, procurando su bienestar y constituyéndose en un mecanismo que mejore sus condiciones de vida, bienestar y convivencia. El eje central en la tramitación procesal y en el resultado de la misma es siempre el

interés superior de las personas menores de edad (Monge y Rodríguez, 2014).

Por lo tanto, el Estado tiene la obligación de asegurar que los derechos de las niñas, niños y adolescentes no sean vulnerados. En caso de que esto ocurra, deben ser restituidos a través del ejercicio de la tutela judicial efectiva y bajo un enfoque de protección integral.

La Guía de Uso de la Cámara Gesell en Bolivia establece que la revictimización es la experiencia que victimiza a una persona en dos o más momentos de su vida, lo que implica recordar y revivir lo ocurrido en el momento del hecho delictivo. Este proceso genera estados de ansiedad, estrés o angustia que afectan la vida cotidiana de las víctimas (Fiscalía General del Estado, 2012).

Si la víctima o testigo de un delito de violencia ha sufrido un ataque grave a sus derechos fundamentales, su situación de vulnerabilidad se agrava durante el proceso judicial, lo que puede llevar a una revictimización.

Esto es especialmente cierto para las niñas, niños y adolescentes, así como para otros grupos en situación de vulnerabilidad. En la práctica, muchas veces son revictimizados debido a la mala implementación de los procedimientos de atención. A pesar de que se señala la necesidad de atención especializada para niñas, niños y adolescentes, mujeres, indígenas y migrantes, los procedimientos a menudo no respetan la

dolorosa vivencia de las víctimas o testigos en condición de vulnerabilidad.

La repetición de emociones negativas asociadas a la comisión del delito de violencia provoca que estas experiencias se revivan una y otra vez.

Al respecto, la Guía para el Uso de la Cámara Gesell de la República de El Salvador señala en el Artículo 8 de la Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres que la victimización incluye acciones u omisiones que se manifiestan como rechazo, indiferencia, descalificación, minimización de hechos, retardo injustificado en los procesos, falta de credibilidad, culpabilización, desprotección, negación y falta injustificada de asistencia efectiva (Fiscalía General de la República de El Salvador, 2016).

Comprendido el problema, se establece que tanto las niñas como las adolescentes mujeres presentan una alta vulnerabilidad debido a su minoría de edad y a su condición de género. La revictimización es un concepto recurrente en este contexto, por lo que es importante analizar qué implica este término y su acción. Ana Carcedo, citada por Bayá y Zambrana (2021), lo define como un problema de actitud y desinformación. Muchas veces, esta realidad se hace evidente cuando un funcionario estatal culpa, cuestiona o trata con indiferencia o agresividad a una mujer que busca apoyo.

Asimismo, la Guía para el Uso de la Cámara Gesell de El Salvador explica las diferentes formas de victimización:

Victimización primaria: derivada de haber padecido un delito, con efectos físicos, psíquicos, económicos o de rechazo social que se mantienen en el tiempo.

Victimización secundaria: son todas las acciones, omisiones y conductas inadecuadas de las personas servidoras públicas que entran en contacto con la víctima en cualquier etapa del proceso penal.

Victimización terciaria: es el resultado de las experiencias vividas como consecuencia de las victimizaciones primaria y secundaria (Fiscalía General de la República de El Salvador, 2016).

Esta clasificación va más allá de lo establecido en las Reglas de Brasilia redactadas en 2008. La revictimización es considerada como una victimización institucional, ya que, tras la comisión de un hecho ilícito contra una niña, niño o adolescente, deben recurrir a diversas instituciones del Estado, como el Órgano Judicial (jueces y personal jurisdiccional y administrativo), el Órgano Ejecutivo (policías) y la Fiscalía, solicitando la activación de la acción penal, así como asistencia médica (hospitales, centros de salud) y otros servicios estatales que puedan brindar tratamiento psicológico o psiquiátrico.

Actualmente, la víctima o testigo de un delito debe ser entrevistada o interrogada para que el proceso penal se inicie o continúe, y con suerte termine con la sanción al agresor. Por ello, es necesario adoptar un enfoque integrado en los procesos judiciales que involucren a niñas, niños o adolescentes. Monge y Rodríguez sostienen que, en litigios donde participen personas menores de edad, ya sea como indiciados de cometer un delito o como víctimas de esos hechos, debe prevalecer un enfoque sistemático que gire en torno a sus derechos humanos (2014).

En el Estado boliviano, este enfoque integrado ha sido considerado en la Ley Integral para garantizar a las mujeres una vida libre de violencia. El Órgano Judicial de Bolivia ha elaborado el Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género, el cual considera que la violencia de género es un hecho público y delictivo. Bajo una mirada integral, propone abordar la multicausalidad y multidimensionalidad de la violencia, con un enfoque intersectorial que articule diversos servicios orientados a proteger y ofrecer soluciones a las víctimas de violencia, así como a sancionar a los agresores, proporcionando atención con respeto y buen trato. Es necesario que se dé un tratamiento integral en la investigación, juzgamiento y sanción de los hechos de violencia.

Así, las niñas, niños y adolescentes que son víctimas o testigos de violencia en cualquiera de

sus formas deben ser tratados bajo este enfoque integral al interactuar con el sistema de justicia. El Protocolo Único de Atención Especializada a Víctimas de Trata y Tráfico de Personas en Bolivia enfatiza que la atención integral debe entenderse como un conjunto de estrategias y acciones diversas, dirigidas a garantizar a las víctimas de trata el goce y la restitución de sus derechos violentados, coordinando y articulando los diferentes servicios institucionales ofrecidos por el Estado y la sociedad civil (Ministerio de Justicia, 2012).

En esta misma línea, el Ministerio de Justicia y Transparencia Institucional de Bolivia ha emitido el Protocolo de Prevención, Atención y Sanción a Toda Forma de Vulneración de la Integridad Sexual de Niñas, Niños y Adolescentes, que señala que, en la atención y tramitación de procesos penales, los funcionarios judiciales deben evitar la revictimización de la niña, niño o adolescente mediante la aplicación de actos procesales como el anticipo de prueba (Ministerio de Justicia y Transparencia Institucional, 2017).

Retornando al Artículo 154 del Código Niña, Niño y Adolescente, que establece la atención especializada a víctimas y testigos de delitos, es crucial considerar la aplicación de protocolos de atención y rutas críticas, así como el anticipo de prueba para evitar la revictimización. Sin embargo, surge la pregunta: ¿qué sucede cuando un protocolo o guía no es observado? Es

importante señalar que su cumplimiento no es exigible y que la atención integral a la víctima o testigo del delito debe estar establecida por ley. Esto significa que la declaración debe ser recogida solo una vez y tener validez durante todo el proceso penal.

Por lo tanto, cuando niñas, niños y adolescentes son víctimas o testigos de delitos que afectan sus derechos humanos, el Estado también asume la responsabilidad por dicha afectación al no desarrollar una adecuada política criminal y cumplir con su obligación de protección integral.

Es necesario investigar, procesar, sancionar y reparar los derechos de las víctimas, así como de los testigos que hayan presenciado un hecho de violencia. Por ello, resulta fundamental que la entrevista y la declaración sobre el hecho de violencia se realicen por única vez, ya sea durante la entrevista, la declaración testimonial o el proceso judicial, e idealmente antes de que comience el proceso judicial penal, para que, una vez iniciado, continúe sin necesidad de convocar repetidamente a la víctima o testigo del delito, ya sea niña, niño o adolescente.

A pesar de que la ley establece que el proceso penal es seguido de oficio por el Ministerio Público ante el conocimiento de un hecho ilícito, es evidente que es necesario contar con al menos un elemento probatorio para que el proceso avance y pueda concluir con

la emisión de una sentencia condenatoria. La declaración es fundamental en este contexto, ya que constituye un medio de prueba esencial cuando la víctima o testigo es quien declara. En el proceso penal, la víctima exige la reparación del derecho vulnerado. El problema radica en que, cuando la víctima o testigo es un menor de edad, es evidente que un niño o niña no puede soportar comparecer en un juicio, además de que no puede presentarse solo, ya que depende de la compañía de un adulto.

El hecho de simplemente consultar sobre el avance del proceso genera desgaste, lo que puede llevar a un abandono del mismo. Por lo tanto, es necesario contar con una declaración obtenida a través de una entrevista en un lugar adecuado, para que la víctima o testigo no tenga que comparecer en juicio ni en otras etapas del proceso penal.

Pese a que la ley establece que el proceso penal es seguido de oficio por el Ministerio Público ante el conocimiento de un hecho ilícito, no es menos evidente que es necesario contar, al menos, con un elemento probatorio para avanzar en el proceso y que este llegue a concluir con una sentencia condenatoria. La declaración, ante el conocimiento de un presunto hecho ilícito, es fundamental.

En este contexto, el primer funcionario que interviene es el policial, quien procede a verificar quién es la víctima y realiza la entrevista, la cual

es posteriormente derivada a una profesional psicóloga de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia. Aunque se deben obtener más elementos para iniciar la investigación, realizar esta entrevista se vuelve difícil, especialmente si el agresor es parte del entorno familiar.

Esto puede influir en la víctima a lo largo del proceso, llevándola a abandonar el mismo, precisamente porque otra persona tiene a su cargo al menor. Si bien la entrevista es realizada por una psicóloga de la Defensoría, el informe que se elabora muchas veces refleja solo la percepción de dicha profesional, sin concretar el relato de la víctima. Por lo tanto, es fundamental que en cada Defensoría se establezca que la única herramienta para la entrevista y declaración de la niña, niño o adolescente sea la Cámara Gesell. De esta manera, se puede considerar el valor reforzado de esa declaración a lo largo de todo el proceso penal, ya que el relato será grabado mediante audio y video.

La entrevista investigativa, según Powell, constituye una diligencia de la investigación penal cuyo principal objetivo es obtener información precisa, detallada y completa sobre un presunto delito a través del relato de un niño, niña o adolescente, buscando afectar lo menos posible a quien entrega la declaración (Fundación Amparo y Justicia de Chile, 2016).

Las Reglas de Brasilia, en la Regla 4, al referirse a la situación de vulnerabilidad,

consideran que esta puede deberse a características personales como edad, sexo, condición social, grado de instrucción, pertenencia a comunidades indígenas o minorías, migración, desplazamiento interno, pobreza, género y privación de libertad (Fiscalía General del Estado de Bolivia, 2014).

Además, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso “Niños de la Calle” Villagrán Morales y otros vs. Guatemala, estableció que el artículo 19 de la Convención se basa en la vulnerabilidad de los niños y en su incapacidad para asegurar por sí mismos el respeto de sus derechos. En caso de que un niño esté en riesgo, el Estado debe adoptar medidas de protección (CIDH, 1999).

La protección de niñas, niños y adolescentes se encuentra garantizada tanto en instrumentos internacionales como en la legislación nacional, en consideración a su situación de vulnerabilidad. Esta protección recae sobre la familia, la sociedad y el Estado, el cual tiene la responsabilidad de adoptar medidas especiales de protección, atención y reparación.

En este contexto, la Directiva para la adecuada administración y uso de las cámaras Gesell y Salas de Entrevista Única, emitida por el Ministerio Público de la Nación en Perú, establece que la Entrevista Única es una diligencia de declaración testimonial que

forma parte de la investigación y está dirigida exclusivamente a personas víctimas de violencia.

La directiva especifica que esta entrevista se realiza en una sola sesión, con la participación de los operadores correspondientes, siendo el psicólogo quien conduce la entrevista. Además, señala que la Entrevista Única debe realizarse en una Cámara Gesell o en una Sala de Entrevista Única, conforme a las condiciones estipuladas en la Guía de Entrevista Única, y bajo ninguna circunstancia en ambientes improvisados para este propósito (Fiscalía de la Nación de Perú, 2018).

Varios países de la región han incorporado la posibilidad de realizar una Entrevista Única para evitar que la víctima o testigo de delitos de violencia, especialmente si se trata de niñas, niños o adolescentes, tenga que revivir el trauma en múltiples ocasiones. Esta declaración única permite que, en un solo momento, la víctima o testigo revele toda la información relevante que será fundamental para el desarrollo de la investigación, permitiendo iniciar, proseguir y concluir el proceso con una sentencia condenatoria.

La declaración en el proceso penal es crucial, ya que constituye un medio probatorio relevante, especialmente cuando la víctima o testigo presencial solicita la reparación del derecho vulnerado. Sin embargo, cuando la víctima o testigo es menor de edad, resulta evidente que no puede soportar el estrés de acudir repetidamente

a instancias judiciales, ni puede apersonarse por sí mismo sin acompañamiento.

Es así que la presencia de un adulto acompañante se vuelve necesaria, pero incluso el seguimiento del proceso puede desgastar emocionalmente al menor y a sus acompañantes, lo cual, en muchos casos, lleva al abandono del proceso. Ante esto, es fundamental contar con una declaración en un ambiente adecuado desde el inicio, de modo que la víctima o testigo no tenga que comparecer nuevamente en etapas posteriores del proceso penal.

CONCLUSIONES

Las autoridades jurisdiccionales, al tener el deber de decidir sobre los conflictos planteados, suelen conocer hechos de violencia en los que las víctimas o testigos son niñas, niños y adolescentes.

Esto lleva a la conclusión de que la Cámara Gesell es el instrumento más adecuado para la realización de entrevistas investigativas, declaraciones judiciales, anticipos de prueba en la recolección de testimonios, desfiles identificativos o reconocimientos de personas, e incluso puede utilizarse para la celebración de audiencias de juicio oral. Se reconoce que este instrumento permite llevar a cabo múltiples actuaciones procedimentales dentro del proceso penal. En la etapa de investigación, se recopilan pruebas que tendrán valor en la etapa de juicio, evitando la necesidad de convocar repetidamente

a las partes en cuestión y asegurando la obtención de una sentencia condenatoria.

La Cámara Gesell, al ser una herramienta que consta de un espacio de entrevista y una sala de observación, permite que los actos procesales se realicen sin interrupciones y por personal especializado. Esto facilita la obtención de relatos más completos y precisos, utilizando técnicas adecuadas por parte de un especialista, comúnmente un psicólogo, quien está capacitado para llevar a cabo la entrevista investigativa y la declaración judicial. De este modo, se logra que las niñas, niños y adolescentes se sientan protegidos y relajados, lo que evidentemente evita la revictimización.

La utilización de la Cámara Gesell resulta fundamental en los procesos judiciales, particularmente en el ámbito penal, para evitar que las niñas, niños y adolescentes, tanto víctimas como testigos de delitos, sean llamados de forma reiterada ante los operadores de justicia. Dado que la sesión se graba en video, puede utilizarse en varios actos del procedimiento.

Así, una vez realizada la entrevista investigativa, grabada y recibida conforme a las formalidades de ley, no será necesario repetirla, y en la etapa de juicio oral no se convocará nuevamente a la niña, niño o adolescente. Esto evita los efectos de la revictimización, que incluyen traumas, daños psicológicos, morales, ansiedad y estrés, provocados por las múltiples

intervenciones en las que se les solicita repetir los hechos ocurridos.

Es cierto que la entrevista investigativa se lleva a cabo en un primer momento, pero debe ser recepcionada adecuadamente por personal especializado, especialmente cuando la víctima o testigo del delito de violencia es una niña, niño o adolescente. Si se cumplen las formalidades de ley, se sigue el procedimiento requerido y se emplean las preguntas correctas, no será necesario convocar nuevamente a la niña, niño o adolescente para que rinda su declaración judicial.

La entrevista, como acto, permite obtener la mayor información posible, ya que se realiza de manera inmediata tras el hecho ilícito. Esta debe ser llevada a cabo por un entrevistador competente, especialmente entrenado en la atención a niñas, niños y adolescentes, quien buscará obtener mediante preguntas abiertas toda la información que el declarante desee manifestar sobre lo ocurrido. Por lo tanto, la entrevista investigativa se convierte en una fuente de información adecuada y veraz sobre el hecho sucedido, lo que ayudará a que el proceso penal avance y culmine con una sanción para el agresor.

En la actualidad, la revictimización en las entrevistas investigativas ocurre con frecuencia, ya que estas son realizadas por personal no calificado o no especializado, a menudo por

funcionarios policiales o, en ocasiones, por psicólogos sin la experiencia necesaria, quienes tienden a dirigir las respuestas. Esto puede perjudicar la presentación de la denuncia y la calificación provisional del delito, como considerar que existió un abuso sexual cuando, en realidad, se trató de una violación.

La declaración judicial se realiza en la etapa de juicio oral y puede ser considerada como un anticipo de prueba; sin embargo, la revictimización persiste, dado que la niña, niño o adolescente, víctima o testigo de violencia, se ve obligado a declarar en repetidas ocasiones, ya sea porque el acto no se pudo realizar o porque se requiere aclarar ciertos aspectos solicitados por las partes. Esto se convierte en un acto de revictimización, especialmente si no se prevé evitar el encuentro entre la víctima y el agresor.

Por ello, es necesario que la víctima o testigo de un delito de violencia sea convocado solo una vez, de modo que en la entrevista investigativa se pueda recabar la mayor información posible, evitando su reconvocatoria y, en consecuencia, la revictimización.

La grabación realizada en la Cámara Gesell puede ser utilizada en el juicio oral e incluso reproducida durante el mismo, sin necesidad de convocar nuevamente a la víctima o testigo del delito. Además, puede ser sometida a un contradictorio con acceso íntegro al registro audiovisual, siempre que se haya realizado de

manera adecuada. Esto permitirá demostrar que se emplearon las preguntas correctas para establecer el hecho del que ha sido víctima o testigo.

Este trabajo identifica las principales causas de la revictimización, considerando que la victimización secundaria es ocasionada por las instituciones que intervienen en todo el aparato de justicia. Por lo tanto, se busca reducir las oportunidades de revictimización en la entrevista investigativa y la declaración judicial, así como en el primer contacto con el operador de justicia. Se tiene certeza de que la revictimización en niñas, niños y adolescentes víctimas y testigos de delitos produce efectos morales, psicológicos, traumas, estrés y ansiedad.

El daño y los efectos causados a estos menores son irreparables, ya que se afecta lo más interno del ser humano, resultando en que muchas víctimas y testigos de delitos quedan con secuelas. Así, la utilización de la Cámara Gesell en estos dos actos procesales fundamentales—la entrevista inmediatamente después de denunciado el hecho y la declaración en juicio—permite que la víctima y el testigo no deban acudir nuevamente a los estrados judiciales, salvo para iniciar el trámite de reparación del daño. Idealmente, esto debería llevarse a cabo en una única instancia, es decir, en la entrevista.

En relación con la importancia del uso de la Cámara Gesell, se concluye que esta herramienta evita la victimización secundaria de las víctimas y testigos de delitos de violencia en cualquiera de sus formas, garantizando que la recepción de la entrevista o declaración se realice de manera adecuada y cumpliendo con las formalidades de ley.

Sin duda, en la Cámara Gesell, mediante una preparación adecuada por parte del personal especializado, se pueden evitar entrevistas y declaraciones innecesarias, prevenir el encuentro entre la víctima y el agresor, y evitar la estigmatización de la víctima. Además, el entorno debe ser acogedor y reservado, y la sesión debe ser grabada para evitar un uso indebido por parte de la defensa del agresor en el proceso penal, específicamente en el juicio oral.

La utilización de la Cámara Gesell permitirá evitar la victimización secundaria, lo que a su vez cumplirá con la obligación del Estado de precautelar el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Bayá Camargo, M., & Zambrana Sea, F. (2021). *Glosario de términos para la implementación de la ley integral para garantizar a las mujeres una vida libre de violencia: Incluye disposiciones de la Ley N° 1173 (5ta ed.)*. Comunidad de Derechos Humanos, Fondo

- de Población de las Naciones Unidas y Embajada de Suecia en Bolivia.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (1999). Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala. Fondo, sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C, No. 63.
- Fiscalía General de la República El Salvador. (2016). Guía para el uso de la Cámara Gesell. San Salvador.
- Fiscalía General del Estado de Bolivia. (2012). Guía de uso de la Cámara Gesell. Sucre.
- Fundación Amparo y Justicia. (2016). Entrevista investigativa videograbada a niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos sexuales. Chile: Editorial Ediciones UC.
- Ley N° 458. (2013). Ley de Protección de denunciantes y testigos. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Ley N° 548. (2014). Código Niña, Niño y Adolescente. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Ministerio de Justicia y Transparencia Institucional de Bolivia. (2017). Protocolo de Prevención, Atención y Sanción a toda forma de vulneración a la integridad sexual de niñas, niños y adolescentes y ruta crítica de prevención, atención, persecución y sanción a toda forma de vulneración a la integridad sexual de niñas, niños y adolescentes. La Paz.
- Ministerio de Justicia de Bolivia. (2012). Protocolo Único de Atención Especializada a Víctimas de Trata y Tráfico de Personas. Bolivia: Sigla Editores.
- Ministerio Público de la Nación Perú. (2018). Directiva para la adecuada administración y uso de las Cámaras Gesell y Salas de entrevista única en el Ministerio Público. Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Área de Psicología. Perú.
- Monge Núñez, G., & Rodríguez Rescia, V. (2014). Acceso a la justicia de grupos en situación de vulnerabilidad: Manual general de litigio en el sistema interamericano con enfoque diferenciado. Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Ramírez Salas, F., & Yañez Pagans, P. (2008). Bolivia. La respuesta institucional del Estado a la temática de violencia contra la niñez y adolescencia: Estudio de casos: SEDEGES de La Paz, Cochabamba, Tarija, Santa Cruz y Pando. La Paz: Edición i Estrategas en Comunicación, UNICEF.

DERECHO CONSTITUCIONAL: BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD Y EFECTIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS

CONSTITUTIONAL LAW: CONSTITUTIONALITY BLOCK AND EFFECTIVENESS OF HUMAN RIGHTS

*María Delma Bustamante Justiniano*¹

*Erika Fabiola Mamani Nina*²

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

Este artículo analiza la protección efectiva de los derechos fundamentales en Bolivia, resaltando la evolución de la Constitución Política del Estado y su vinculación con los derechos humanos. A lo largo del desarrollo, se examinan los principios y normas constitucionales, la aplicación de instrumentos internacionales y la eficacia de los derechos fundamentales en la práctica judicial y en la vida ciudadana. Asimismo, se explora la relación entre el derecho interno y el derecho internacional, y el control de convencionalidad. Se concluye que la efectividad de los derechos fundamentales depende de la interpretación y aplicación de las normas por parte de los operadores de justicia, destacándose la importancia de la tutela judicial efectiva de los derechos humanos y la aplicabilidad directa de los tratados internacionales.

PALABRAS CLAVE: tutela judicial efectiva, efectividad de los derechos fundamentales, control de convencionalidad

¹ *Pregrado: Licenciada en Derecho, Universidad Mayor de San Andrés, Ocupación; Conciliadora Tribunal Departamental de Justicia La Paz, Correo electrónico delmabj4776920@gmail.com*

² *Pregrado: Licenciada en Derecho, Universidad Mayor de San Andrés, Ocupación; Abogada procesalista COFADENA, Correo electrónico sir.vrmn@hotmail.com*

ABSTRACT

This article analyzes the effective protection of fundamental rights in Bolivia, highlighting the evolution of the Political Constitution of the State and its connection with human rights. Throughout the development, constitutional principles and norms, the application of international instruments and the effectiveness of fundamental rights in judicial practice and in citizen life are examined. Likewise, the relationship between domestic law and international law, and conventionality control, is explored. It is concluded that the effectiveness of fundamental rights depends on the interpretation and application of the rules by justice operators, highlighting the importance of effective judicial protection of human rights and the direct applicability of international treaties.

KEYWORDS: effective judicial protection, effectiveness of fundamental rights, conventionality control

INTRODUCCIÓN

La protección efectiva de los derechos fundamentales en Bolivia ha sido un tema de creciente interés y debate en los últimos años. La Constitución Política del Estado, promulgada en 2009, establece un marco sólido para la defensa de estos derechos, alineado con varios instrumentos internacionales de derechos humanos (Constitución Política del Estado, 2009). Sin embargo, la aplicación práctica de estas normas ha generado interpretaciones diversas y desafíos tanto en el ámbito judicial como en el ciudadano (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2020).

En este contexto, resulta esencial analizar cómo los principios y normas constitucionales se integran con el derecho internacional y cómo se aplica el control de convencionalidad en Bolivia (Tratados Internacionales de Derechos Humanos

ratificados por Bolivia). Este análisis permite comprender mejor la efectividad de los derechos fundamentales y la tutela judicial efectiva en el país (Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia), considerando los retos que enfrenta el Tribunal Constitucional Plurinacional en la aplicación de instrumentos internacionales de protección a los derechos humanos.

Se examinará la obligación estatal de garantizar los derechos fundamentales de manera progresiva, así como la compleja relación entre el derecho interno y el derecho internacional, el control de convencionalidad y el principio interpretativo pro persona o pro homine.

Se hará referencia a la nueva Constitución Política del Estado, a la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional (LTCP), a la jurisprudencia contenciosa y consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

(Corte IDH), y a otros instrumentos de derecho internacional de los derechos humanos. Finalmente, se incluirán apreciaciones sobre la efectividad o ineffectividad de los derechos fundamentales, a modo de conclusión.

DESARROLLO

La protección de los derechos fundamentales en Bolivia ha experimentado una evolución significativa desde la promulgación de la Constitución Política del Estado en 2009. Este documento no solo establece un marco sólido para la defensa de estos derechos, sino que también se alinea con diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. Sin embargo, la implementación práctica de estas normas ha presentado desafíos considerables tanto en el ámbito judicial como en el ciudadano.

Uno de los aspectos más relevantes es la integración de los principios y normas constitucionales con el derecho internacional. La Constitución boliviana reconoce la primacía de los tratados internacionales de derechos humanos, lo que implica que estos deben ser aplicados directamente por los tribunales nacionales. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional ha apoyado esta postura, subrayando la necesidad de un control de convencionalidad para asegurar que las leyes y prácticas nacionales sean compatibles con los tratados internacionales relativos a los derechos humanos.

La nueva Constitución Política del Estado se fundamenta en el pluralismo, visto desde diversas dimensiones: política, económica, jurídica, cultural y lingüística. Reconoce la preexistencia de los pueblos y naciones indígenas originarias, lo que implica respetar su derecho a la libre determinación. Asimismo, combina valores culturales de los pueblos originarios con principios liberales. El español y las lenguas indígenas de todas las regiones de Bolivia, entre ellas el aymara, quechua y guaraní, son idiomas oficiales.

En el marco vigente, el Título II de la Primera Parte de la Constitución lleva por título “Derechos fundamentales y garantías”, en contraste con la anterior constitución, que denominaba este apartado como “Derechos fundamentalísimos, derechos fundamentales y garantías”.

A lo largo de las distintas reformas constitucionales en Bolivia desde 1826, el legislador boliviano ha cuidado siempre de incluir un texto dedicado a los derechos y garantías de la persona. Así, en la primera Constitución, estos derechos se encuentran en el Título Once, específicamente en los artículos 149 al 152, donde se establece que la Constitución garantiza la libertad civil, la seguridad individual, la propiedad y la igualdad ante la ley de todos los bolivianos, derechos que se complementan con la libre expresión, el libre tránsito, y la inviolabilidad del domicilio, entre otros.

Desde la Constitución de 1938, el catálogo de derechos y garantías es más específico, y en la de 1967 se logra una distribución sistemática de los derechos y deberes fundamentales, ubicándolos en la Primera Parte de la Constitución con dos Títulos: el primero regula los derechos y deberes fundamentales de la persona, y el segundo consagra las garantías. Esta distribución se mantiene en la constitución actual.

En el contexto del constitucionalismo moderno, la constitución representa la positividad de los derechos fundamentales. La “lista de derechos fundamentales” de una constitución se define no arbitrariamente, sino que se basa en los valores morales asumidos por el poder político (como valores políticos) e integrados en el texto constitucional como valores jurídicos superiores. Dichos valores constituyen el fundamento que justifica la inclusión en esta lista de cada uno de los derechos fundamentales que la constitución proclama (Roig, La dimensión expansiva del constitucionalismo. Retos y exigencias, 2008).

El contenido de la Constitución muestra una prevalencia de los derechos sobre cualquier cuestión política o de poder, caracterizándola como un modelo “hípergarantista de los derechos constitucionales” como parámetro de racionalidad, justicia y legitimidad en la función de protección de los derechos y garantías constitucionales (Claudia Storini, 2013). Sin embargo, es necesario analizar si

estos derechos y garantías fundamentales se aplican efectivamente, ya que no basta con que estén redactados o positivados, sino que es fundamental su implementación práctica.

El preámbulo de la Constitución enuncia: “Un Estado basado en el respeto e igualdad entre todos, con principios de soberanía, dignidad, complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde predomine la búsqueda del vivir bien; con respeto a la pluralidad económica, social, jurídica, política y cultural de los habitantes de esta tierra; en convivencia colectiva con acceso al agua, trabajo, educación, salud y vivienda para todos”. Este texto expresa un compromiso jurídico y axiológico para satisfacer las necesidades básicas de una vida digna.

El artículo 1 de la Constitución, en consonancia con el artículo 8.II, establece que Bolivia se constituye como un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario. A nivel ético, estos principios orientan el comportamiento de los individuos e impulsan el respeto humano.

La Constitución también protege los derechos de las Naciones y Pueblos Indígena Originario Campesinos, como señalan los artículos 30.II.12, 30.II.13 y 30.III, con el reconocimiento de derechos tanto colectivos como individuales. Esto es relevante para los pueblos indígenas,

quienes tienen derecho al pleno goce de los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos en la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos, las normas internacionales y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

Para evaluar la vigencia efectiva del orden constitucional en la práctica política, judicial, profesional y ciudadana, es crucial analizar si las garantías constitucionales proyectan su alcance a un plano material. Esto involucra verificar la aplicación efectiva de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, el Código Procesal Constitucional, la Ley del Órgano Judicial, la Ley del Procedimiento Administrativo y el desempeño de los órganos de garantía jurisdiccionales, que dependen de la capacidad del legislador para desarrollar los objetivos constitucionales.

Estas consideraciones permiten determinar si el sistema de protección de derechos fundamentales, propuesto por el constituyente, es efectivo. A través de este análisis, es posible determinar si el “garantismo” constitucional, promovido desde la doctrina y que inspiró al poder constituyente, ha alcanzado una aplicación efectiva.

Es evidente que los miembros del Tribunal Constitucional y las autoridades jurisdiccionales deben ejercer el control de convencionalidad, el

cual, según la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es una herramienta jurisprudencial que permite la inaplicabilidad de normas o actos contrarios a la Convención, y facilita la defensa de los derechos humanos. Este control refuerza la relación entre el derecho internacional y el derecho interno, dado que la eficacia del primero depende, en buena medida, de la conformidad y el cumplimiento de las normas nacionales con los estándares internacionales (Bazan).

En este sentido, ningún contenido constitucional puede quedar excluido de la protección judicial, lo que implica que los derechos sociales deben tener un núcleo intangible cuya configuración, en sus dimensiones objetiva y subjetiva, solo puede corresponder finalmente al Tribunal Constitucional o al órgano de cierre de la jurisdicción constitucional del Estado.

Con respecto al control de convencionalidad, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional, basada en el principio de interpretación pro homine, señala la aplicación preferente de los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos.

Este principio se materializa a través de acciones de inconstitucionalidad abstracta y concreta, ejerciendo el control de convencionalidad. La Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) N° 0487/2014, de 25 de febrero de 2014, establece que jueces,

tribunales y autoridades administrativas en Bolivia tienen el deber de ejercer el control de convencionalidad, de acuerdo con la siguiente interpretación:

“Conforme se ha señalado, los derechos fundamentales y garantías constitucionales ocupan un lugar preeminente en nuestro sistema constitucional, debiendo mencionarse los arts. 13 y 256 de la CPE, que introducen dos principios interpretativos de derechos fundamentales: la interpretación pro homine y la interpretación conforme a los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos.

En virtud del primero, jueces, tribunales y autoridades administrativas tienen el deber de aplicar aquella norma que sea más favorable para proteger el derecho en cuestión, sea que esté contenida en la Constitución o en el bloque de constitucionalidad, y de adoptar la interpretación más favorable y extensiva al derecho en cuestión.

Por su parte, el principio de interpretación conforme a los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos exige que los jueces ejerzan el control de convencionalidad e interpreten el derecho según los Tratados e Instrumentos Internacionales en materia de Derechos Humanos ratificados o a los que el Estado se haya adherido, siempre que declaren derechos más favorables que los contenidos en la Norma Suprema. Esta obligación incluye contrastar el

derecho con la interpretación dada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En consecuencia, al aplicar las leyes, jueces y tribunales deben analizar la compatibilidad de la disposición legal, no solo con la Constitución, sino también, como lo ha determinado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, deben ejercer el control de convencionalidad, para determinar si dicha disposición es compatible o no con los Convenios y Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos y su interpretación por la Corte Interamericana.

En ambas situaciones, jueces y tribunales están obligados a interpretar la disposición legal conforme a la Constitución y los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos, y, cuando no sea posible, deben formular, de oficio, la acción de inconstitucionalidad concreta”.

La SCP 0783/2015-S1, del 18 de agosto, se refiere al bloque de convencionalidad, estableciendo:

“En el contexto expuesto, dado que el art. 13.IV de la CPE establece que los derechos fundamentales deben interpretarse según el bloque de convencionalidad, es decir, conforme a los tratados internacionales sobre derechos humanos, resulta claro que esta pauta exige aplicar las mismas normas de interpretación para los derechos plasmados en el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, disposición que forma parte del Bloque de Constitucionalidad

del Estado Plurinacional de Bolivia. Este artículo reconoce el principio pro homine, el cual, bajo el criterio de favorabilidad y máxima eficacia de los derechos fundamentales, ha dado origen al principio pro actione, destinado precisamente a garantizar una vigencia real de los derechos fundamentales, siendo el Tribunal Constitucional el máximo garante en los Estados miembros del Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos (...).”

Desde la creación del Tribunal Constitucional, Bolivia ha alcanzado un mayor grado de efectividad en el ejercicio de los derechos y en las garantías que los protegen. La institución no ha omitido pronunciarse respecto a derechos vulnerados, otorgando la tutela reclamada mediante los recursos de defensa e invocando, cuando corresponde, tratados internacionales que forman parte del bloque de constitucionalidad, de acuerdo con el mandato de la norma fundamental.

CONCLUSIONES

Lo expuesto permite señalar una estrecha relación entre el ordenamiento jurídico interno y los principios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. La efectividad en la aplicación de los derechos fundamentales depende, en gran medida, de la interpretación y aplicación que realicen los encargados de la administración de justicia en cada caso específico, sin vulnerar el principio de

progresividad. En este sentido, el Tribunal Constitucional Plurinacional asume una importante responsabilidad al momento de tutelar los derechos humanos.

Es relevante señalar que los derechos reconocidos por la Constitución boliviana no son absolutos ni ilimitados; por el contrario, tienen límites. Para fundamentar esta afirmación, se debe interpretar las normas constitucionales, partiendo del artículo 13.II de la Constitución Política del Estado, que establece:

“Los derechos que proclama esta Constitución no serán entendidos como negación de otros derechos no enunciados”. Esta cláusula abierta permite remitirnos a otras normativas para identificar derechos no expresamente enunciados en la Constitución. Basándose en esta disposición y en los artículos 256 y 410 de la Constitución, es posible recurrir a normas de origen convencional para su fundamento. Sin embargo, es necesario aclarar que el contenido esencial no constituye propiamente un derecho, sino una garantía. Dado que derechos y garantías son dos caras de la misma moneda —el derecho fundamental a la garantía, y la garantía protege al derecho—, se deduce que la cláusula abierta del artículo 13.II hace referencia tanto a los derechos como a sus garantías.

Asimismo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) establece en su artículo 2 el principio de efecto útil de los

derechos, y en su artículo 32.2 señala que “Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común en una sociedad democrática”.

De estas disposiciones se infiere que los derechos tienen límites, pero estas limitaciones no pueden socavar el efecto útil de un derecho, ya que, de ser así, los derechos perderían su aplicabilidad y reconocimiento. Existen, además, derechos y garantías derivados de valores y principios superiores de orden constitucional; la tesis de los derechos y garantías implícitos sugiere que en el ordenamiento jurídico todos los derechos fundamentales poseen un contenido esencial que cumple una función de garantía normativa (Tribunal Constitucional Plurinacional, 2020).

La directa aplicabilidad de los tratados internacionales también es un factor fundamental para la materialización de los derechos fundamentales. En este contexto, como se ha mencionado, los administradores de justicia desempeñan un papel crucial en la materialización de estos derechos, debiendo realizar una interpretación adecuada al decidir sobre la tutela de un derecho reclamado.

Por su parte, el legislador, conforme al mandato de efectividad consagrado en la Constitución, debe regular la organización y funcionamiento de los Tribunales de modo que

se eliminen los posibles riesgos de ineffectividad en la tutela de derechos. Así, una normativa que no busque la efectividad de la tutela podría ser considerada “contraria a la Constitución” (Bernal, La tutela judicial efectiva, 1994).

Los órganos jurisdiccionales también están vinculados por este mandato de efectividad. Todo juez tiene la obligación de velar por la efectividad de la tutela judicial, lo cual implica no solo el respeto a las garantías procesales, sino también el cumplimiento de una interpretación razonable del ordenamiento jurídico.

La aplicación de este mandato de efectividad requiere que los procesos constitucionales destinados a la tutela de derechos se desarrollen de la manera más eficaz y adecuada posible. En este sentido, la garantía constitucional es una manifestación del principio de protección efectiva de los derechos, y el recurso a la justicia debe ser siempre un recurso efectivo, como establece la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alcalá, J. A. (s.f.). Análisis de los derechos fundamentales y de la plurinacionalidad en la Constitución boliviana de 2009. España.
- Bazán, J. (s.f.). Los derechos fundamentales en Bolivia.

- Bazán, V. (s.f.). Los Derechos Fundamentales en Bolivia.
- Bernal, F. C. (1994). La tutela judicial efectiva. Barcelona: Bosch.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2020).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (s.f.). Declaración Universal de los Derechos Humanos.
- Ministerio de Transparencia Institucional y Lucha Contra la Corrupción. (s.f.). Cambios Institucionales en Bolivia.
- Revista Jurídica de Derecho. (2014, julio). La Paz, 1(1).
- Roig, F. J. (2008). La dimensión expansiva del constitucionalismo: Retos y exigencias (Vol. II). Madrid: Dykinson.
- Storini, C. (2013). La Acción de protección en el Ecuador: Realidad jurídica y social. Quito.
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (2020). Revista Curso Solidario Internacional.
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (s.f.). Revista Curso Solidario Internacional.

LA REBELDÍA COMO UNA CAUSAL PARA LA VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE CELERIDAD Y AL DEBIDO PROCESO AFECTANDO EL DERECHO DE LA VÍCTIMA AL ACCESO A LA JUSTICIA

REBELLION AS A CAUSE FOR THE VIOLATION OF THE PRINCIPLE OF QUICKNESS AND DUE PROCESS AFFECTING THE VICTIM'S RIGHT TO ACCESS TO JUSTICE

María Del Carmen Flores Elias ¹

Blanca Hilda Flores Elias ²

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente comentario jurídico aborda la declaratoria de rebeldía en el proceso penal, considerando que esta situación, en la que incurre el imputado o acusado de un delito, es frecuentemente utilizada como mecanismo para evadir el proceso y obstaculizar su desarrollo normal y secuencial. En diversos casos se ha observado que, pese a haberse emitido la orden de aprehensión contra el imputado o acusado, conforme al artículo 89 de la Ley 1970, su ejecución resulta infructuosa. Esto permite que la justicia sea eludida, limitando el acceso efectivo a la misma para la víctima y vulnerando, a su vez, el debido proceso.

PALABRAS CLAVE: debido proceso, declaración de rebeldía, acceso a la justicia, derechos humanos.

¹ Licenciada en Derecho, Universidad San Francisco Xavier de Chuquisaca, Tribunal Departamental de Justicia de Chuquisaca. Correo: mariadelcarmenfloreselias@gmail.com

² Licenciada en Derecho. Correo: bhfloreselias@gmail.com

ABSTRACT

This legal commentary addresses the declaration of default in the criminal process, considering that this situation, in which the accused or accused of a crime incurs, is frequently used as a mechanism to evade the process and hinder its normal and sequential development. In various cases it has been observed that, despite having issued the arrest warrant against the accused or defendant, in accordance with article 89 of the 1970 Law, its execution is unsuccessful. This allows justice to be evaded, limiting effective access to it for the victim and violating, in turn, due process.

KEYWORDS: due process, declaration of rebellion, access to justice, human rights.

INTRODUCCIÓN

El Órgano Judicial es responsable de la administración de justicia, actuando como la entidad que brinda soluciones legales a las controversias dentro de la sociedad y siendo una institución fundamental para el desarrollo de un Estado.

En este contexto, el proceso penal se define como un conjunto de actos destinados a investigar y esclarecer los hechos que revisten carácter delictivo, con el objetivo de identificar al responsable y aplicar una sanción, respetando en todo momento el debido proceso. Este se concibe como el conjunto de derechos, principios y garantías de las partes procesales.

A lo largo de la historia y la práctica jurídica, el Estado ha reconocido la necesidad de emplear medios legales efectivos que garanticen el curso normal del proceso penal, aplicando en todas las causas penales una

debida diligencia general por parte del Órgano Judicial. Sin embargo, este desarrollo procesal se ve en muchas ocasiones interrumpido, incumpliendo así su finalidad, debido a que los imputados o acusados no comparecen ante el llamado de la autoridad jurisdiccional, a pesar de estar legalmente notificados.

El instituto de la rebeldía, presente en la mayoría de los casos penales, se utiliza con frecuencia para eludir la justicia, vulnerando el debido proceso e impidiendo a la víctima el acceso efectivo a la justicia. Ante esta problemática, es urgente un análisis detallado de la correcta aplicación del Art. 87, inc. 1 de la Ley 1970, así como de las medidas contempladas en el Art. 89 del Código de Procedimiento Penal, con el fin de superar las deficiencias y vacíos que inciden en la violación del debido proceso, particularmente en lo relativo al acceso a la justicia.

Es evidente, tanto en los Juzgados de Instrucción Penal como en los Juzgados y

Tribunales de Sentencia Penal, Anticorrupción y Violencia hacia las Mujeres del Estado Plurinacional de Bolivia, la acumulación de procesos penales en los que el imputado ha sido declarado rebelde.

Esta situación lleva a la paralización del proceso penal en la etapa de juicio oral, y aunque se emiten mandamientos de aprehensión, la ejecución de estos sufre una considerable dilación, lo que demuestra que las medidas previstas en el Art. 89 de la Ley 1970 no son suficientes para garantizar la comparecencia del imputado y el avance del proceso.

La incomparecencia del imputado a las citaciones y notificaciones de la autoridad competente no solo denota una falta de respeto hacia el sistema de justicia y hacia la víctima, sino que evidencia una habilidad, tanto por parte de los imputados como de sus defensores, para obtener documentación que justifique la ausencia en las audiencias programadas. A esto se suma una incorrecta aplicación del Art. 88 del Código de Procedimiento Penal, observada tanto en la defensa como en la fiscalía e incluso en la judicatura, que conceden un plazo para justificar la incomparecencia a la audiencia, una práctica que carece de respaldo en el mencionado artículo de la Ley 1970.

DESARROLLO

Para comprender la relevancia del presente artículo, es necesario partir del concepto de

administración de justicia como la instancia encargada de resolver los conflictos sociales, ya sea entre personas o entre persona y Estado, ofreciendo soluciones eficaces dentro del marco normativo constitucional y de la normativa interna. Sin embargo, la administración de justicia enfrenta cuestionamientos en torno a la llamada “retardación de justicia,” un fenómeno que contradice su propósito esencial de brindar respuestas oportunas.

En cuanto a los tratados y convenios internacionales suscritos por Bolivia, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce el derecho al debido proceso, considerado una garantía fundamental para las partes procesales, incluido el imputado en juicios penales, quien tiene derecho a una defensa tanto técnica como material y a ser oído antes de ser juzgado. Este derecho está consagrado en los artículos 115-II y 117-I de la Constitución Política del Estado.

A pesar de este derecho, surge el problema de la declaratoria de rebeldía cuando el imputado no comparece ante el tribunal, lo cual provoca demoras en el proceso judicial, que debería ser expedito. Según la legislación nacional, una de las causas de la declaratoria de rebeldía es la incomparecencia injustificada del imputado o acusado ante una citación judicial. Aunque esta incomparecencia no suspende la investigación en la fase preparatoria, en la etapa de juicio oral

impide la secuencia normal del proceso y, por tanto, la aplicación efectiva de la ley.

La figura de la rebeldía ha sido incorporada en casi todas las legislaciones del mundo como respuesta a la inasistencia del imputado, pues su presencia es imprescindible para el desarrollo ordenado del proceso penal. Sin embargo, para que la rebeldía proceda, el imputado debe tener pleno conocimiento de la acción penal en su contra; de lo contrario, sería una vulneración de los principios y derechos garantizados tanto por la Constitución Política del Estado como por los estándares jurisprudenciales del Estado Plurinacional de Bolivia.

La declaración de rebeldía, prevista en el artículo 87 del Código de Procedimiento Penal, establece que el imputado será declarado rebelde en casos como: no comparecer sin causa justificada a una citación, evadirse del lugar de detención, incumplir un mandamiento de aprehensión o ausentarse sin permiso del lugar de residencia asignado. Ante esta situación, el juez o tribunal debe fundamentar la resolución de rebeldía y aplicar las medidas dispuestas en el artículo 89, que incluyen la emisión de un mandamiento de aprehensión, arraigo, y medidas cautelares sobre los bienes del imputado, entre otras.

Asimismo, el artículo 88 de la Ley 1970 permite que el imputado justifique su incomparecencia ante el juez o tribunal, quien

puede concederle un plazo prudente para comparecer. No obstante, este artículo es frecuentemente malinterpretado en audiencias cautelares y de juicio oral, ya que se solicita la concesión de un plazo para justificar la incomparecencia, sin que esta práctica esté prevista en el mencionado artículo.

En cuanto a la comparecencia posterior del rebelde, el artículo 91 de la Ley 1970 establece que, al presentarse ante la autoridad, se deja sin efecto la declaratoria de rebeldía y se retoman las medidas cautelares de carácter real, aunque el imputado o su fiador deben cubrir los costos generados por la rebeldía. Sin embargo, se ha observado que algunos imputados abusan de este recurso, usando su comparecencia para evitar la ejecución de mandamientos de aprehensión, lo que vulnera el principio de celeridad del derecho procesal penal, afectando la duración del proceso y perjudicando a la víctima.

La retardación de justicia en el Órgano Judicial es un problema latente. Según el informe del Observatorio Defensorial Judicial de 2023, en casos penales de infanticidio, feminicidio y violación, se registraron 467 personas en rebeldía de un total de 2,586 procesos observados a nivel nacional.

CONCLUSIONES

El instituto de la rebeldía, regulado en el artículo 87 y siguientes del Código de Procedimiento Penal, requiere urgentemente

una revisión y ampliación de las medidas previstas en el artículo 89 del mismo código.

La práctica judicial cotidiana demuestra que las actuales disposiciones no son suficientes para asegurar que el imputado comparezca, sea de manera voluntaria o por disposición de la autoridad competente, lo cual es esencial para garantizar tanto el desarrollo del proceso como la aplicación efectiva de la ley.

En este sentido, resulta pertinente que estas medidas respondan a la realidad actual, sugiriéndose su ampliación y formalización en el ámbito normativo. Se recomienda, por ejemplo, que la declaratoria de rebeldía sea notificada a instituciones bancarias a través de la Autoridad de Supervisión del Sistema Financiero (ASFI), al Servicio de Registro Cívico (SERECI), al Servicio General de Identificación Personal (SEGIP) y a otras entidades, con el fin de dar mayor efectividad a los mandamientos de aprehensión.

La propuesta de reforzar las medidas del artículo 89 de la Ley 1970 surge de dos problemáticas frecuentes. La primera se relaciona con el artículo 91 del Código de Procedimiento Penal, que regula la comparecencia del declarado rebelde.

Con frecuencia, quienes han sido declarados rebeldes presentan justificaciones de salud, respaldadas por certificados médicos cuya autenticidad o validez es cuestionable, lo que

obstaculiza el acceso a la justicia para la víctima y vulnera el debido proceso y el principio de celeridad. Esto suele desembocar en la falta de ejecución del mandamiento de aprehensión y, en muchos casos, en el abandono del proceso penal por parte de la víctima.

La segunda problemática se deriva de la interpretación incorrecta del artículo 88 de la Ley 1970. En numerosas ocasiones, el acusado, su defensa técnica, o incluso terceros solicitan al juez que se conceda un plazo para justificar la incomparecencia. Aunque este aspecto no se encuentra contemplado en el artículo, en la práctica, los jueces han llegado a acceder a tales peticiones, lo que provoca dilaciones en el proceso y constituye una violación del derecho de acceso a la justicia.

Ambas situaciones evidencian la necesidad de ajustar las disposiciones normativas para evitar la instrumentalización de las medidas de rebeldía y asegurar un proceso penal más eficiente y justo para todas las partes.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Ábalos, R. (1993). *Derecho Procesal Penal* (Tomo II). Mendoza, Argentina: Ediciones Jurídicas Cuyo.
- Bolivia, Vicepresidencia del Estado Plurinacional. (2009). *Constitución Política del Estado*. La Paz: Vicepresidencia del Estado Plurinacional.



- Burgos, G. (2020). El deber de la debida diligencia en la investigación de los casos de violencia sexual. Recuperado de <https://www.rigobertoparedes.com/es/deber-de-la-debida-diligencia-en-la-investigacion-de-los-casos-de-violencia-sexual-bolivia/>
- Fontana, L. (2021). La justicia como virtud social. Editorial Nacional.
- Ross, A. (2013). Principios para la interpretación de los derechos humanos. IUS Et Veritas, 21(46).
- T., C.C. (2022). Código Penal y Código de Procedimiento Penal. La Paz: Editorial El Original.

EL DOCUMENTO ELECTRÓNICO COMO PRUEBA EN MATERIA CIVIL, SU REGULACIÓN NORMATIVA, DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL

THE ELECTRONIC DOCUMENT AS EVIDENCE IN CIVIL MATTERS: ITS REGULATORY, DOCTRINAL, AND JURISPRUDENTIAL FRAMEWORK

Norah Nancy Alegría Cuba ¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El artículo explora la importancia de los documentos electrónicos como prueba en los procesos civiles en Bolivia, destacando su incorporación en el Código Procesal Civil de 2013 (Ley 439). A través del análisis de la normativa, doctrina y jurisprudencia, examina aspectos clave como la autenticidad, integridad y seguridad de estos documentos, identificando vacíos legales y desafíos interpretativos en su aplicación. Concluye que, aunque la ley reconoce la validez de los documentos electrónicos, existe una carencia de regulaciones claras que faciliten su implementación efectiva. Finalmente, el artículo propone fortalecer el marco normativo para optimizar el uso de documentos electrónicos en el sistema judicial boliviano, tomando en cuenta estándares internacionales.

PALABRAS CLAVE: documento, electrónico, firma, digital, legislación, procesal civil, jurisprudencia, seguridad documental

¹ *Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Políticas, UMSS, Magister Scientiarum en Derecho Constitucional y Derechos Humanos, Universidad Nacional Siglo XX. Diplomado en Conciliación y resolución intra y extra Judicial (Familiar, Civil, Penal y Laboral), Universidad Nacional Siglo XX, Diplomado en Administración de Justicia, Universidad Central UNICEN. Diplomado en Derecho Procesal de Familia, Niñez y Adolescencia, UMSS. Diplomado en Derechos Humanos de la Niñez y Adolescencia, con énfasis en Protección y Prevención de la Violencia, Escuela de Gestión Pública Plurinacional. Diplomado en Derecho Procesal Civil y Oralidad, UMSS., Auxiliar de Plataforma de Atención al Público e Informaciones, Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba. Correo: nancyquito18@gmail.com*

ABSTRACT

The article explores the importance of electronic documents as evidence in civil processes in Bolivia, highlighting their incorporation in the Civil Procedure Code of 2013 (Law 439). Through the analysis of regulations, doctrine and jurisprudence, it examines key aspects such as the authenticity, integrity and security of these documents, identifying legal gaps and interpretive challenges in their application. It concludes that, although the law recognizes the validity of electronic documents, there is a lack of clear regulations that facilitate their effective implementation. Finally, the article proposes to strengthen the regulatory framework to optimize the use of electronic documents in the Bolivian judicial system, taking into account international standards.

KEYWORDS: document, electronic, signature, digital, legislation, civil procedure, jurisprudence, document security

INTRODUCCIÓN

La creciente utilización de documentos electrónicos en la vida cotidiana y en las relaciones jurídicas para los sistemas legales, incluyendo al sistema judicial boliviano. Aunque el Código Procesal Civil de Bolivia reconoce la validez de los documentos electrónicos como medios de prueba, persisten vacíos legales y desafíos interpretativos que exigen un análisis detallado. La adaptación del sistema judicial a la era digital es urgente, ya que el uso de estos documentos continúa expandiéndose y se ha vuelto fundamental en los procesos judiciales actuales.

Según Gonzales (2022), un documento electrónico es un conjunto de datos obtenidos mediante mecanismos electrónicos o dispositivos digitales que contribuyen a generar convicción sobre la veracidad o relevancia

procesal de ciertos hechos. Esta definición resalta el rol de los datos electrónicos como prueba en procedimientos legales.

En Bolivia, el artículo 144 del Código Procesal Civil establece la validez de documentos electrónicos; como correos electrónicos y firmas digitales. No obstante, la normativa vigente no detalla cómo deben valorarse en términos de autenticidad, integridad y seguridad, lo que deja espacio para interpretaciones variadas en los tribunales.

La evolución tecnológica ha impactado el ámbito jurídico en todo el mundo, transformando la generación, almacenamiento y presentación de pruebas en procesos judiciales. Bolivia, al igual que otros países, enfrenta la necesidad de adaptar su marco normativo a este contexto.

Aunque el Código Procesal Civil ha avanzado en algunos aspectos, aún no aborda

completamente las características y desafíos de la prueba electrónica. Magallón (2018) observa que el uso de correos electrónicos, mensajes de aplicaciones de mensajería, extractos bancarios y capturas de pantalla es cada vez más común en los tribunales, lo que subraya la necesidad de una regulación que contemple estos formatos de prueba.

La ausencia de regulación específica en torno a la prueba electrónica compromete la seguridad jurídica. En procesos civiles, la autenticidad y la integridad de un documento electrónico son aspectos cruciales que deben ser abordados con precisión. Sin una normativa clara que defina cómo verificar la autenticidad de estos documentos, los tribunales podrían enfrentar dificultades para garantizar un proceso justo. Gonzales (2022) sostiene que, para que los datos electrónicos posean validez probatoria, deben cumplir con ciertos requisitos que respalden su relevancia y veracidad.

Uno de los desafíos principales para la legislación boliviana es actualizar su marco normativo para regular adecuadamente el uso de documentos electrónicos como prueba. Si bien el Código Procesal Civil reconoce su validez, lo hace de manera enunciativa y no establece con claridad los tipos de documentos electrónicos admisibles ni los criterios técnicos necesarios para su valoración probatoria. Este vacío legal puede generar incertidumbre y afectar el derecho a la defensa de las partes.

En el ámbito doctrinal, Garza (2020) subraya la importancia creciente de los documentos electrónicos en el derecho probatorio, destacando su eficiencia y conveniencia en la contratación y gestión documental a distancia. Según Garza, la evolución tecnológica ha permitido que estos documentos sean medios probatorios sin que las partes estén físicamente presentes, lo cual contribuye a la agilidad del proceso.

La transición de los documentos físicos a los electrónicos es una tendencia inevitable en el derecho procesal moderno. En Bolivia, la adopción de tecnologías digitales podría mejorar la eficiencia y transparencia del sistema judicial. No obstante, esto requiere una actualización del marco normativo, alineado con los estándares internacionales.

La actualización debe incluir aspectos clave como la autenticidad y firma electrónica, la integridad y conservación de los documentos, así como la admisibilidad y el valor probatorio. Aunque el Código Procesal Civil de 2013 ya reconoce la validez de los documentos electrónicos, se requiere una regulación detallada que aborde los aspectos técnicos y jurídicos necesarios para asegurar su autenticidad, integridad y seguridad.

La adopción de estándares internacionales y mejores prácticas en la gestión de la prueba electrónica permitiría a Bolivia optimizar su

sistema judicial y adaptarse a las demandas de la era digital.

DESARROLLO

La incorporación de documentos electrónicos como prueba en materia civil en Bolivia se formalizó con el Código Procesal Civil de 2013 (Ley 439), lo cual ha traído tanto oportunidades como desafíos en el ámbito jurídico. Este Código reconoce explícitamente la validez de los documentos electrónicos como medios probatorios, aunque su regulación es limitada.

En el artículo 144, establece los tipos de pruebas admitidos, incluyendo documentos y firmas digitales, y contempla el uso de correos electrónicos bajo condiciones establecidas por ley (Ley 439, 2013). Sin embargo, la falta de una regulación detallada que defina los tipos específicos de documentos electrónicos y los criterios para su valoración genera un vacío legal, lo cual puede dificultar su aplicación en los tribunales bolivianos.

El artículo 148 del Código Procesal Civil también menciona los documentos digitalizados, pero sin precisar su tratamiento probatorio. Esta falta de orientación normativa abre espacio para la interpretación, lo cual puede afectar la consistencia de su aplicación en la práctica judicial. Aunque Bolivia ha dado un paso relevante al incluir estas disposiciones, es claro que la regulación sobre documentos electrónicos permanece en un nivel enunciativo,

sin proporcionar criterios técnicos específicos ni directrices jurídicas sobre su valor probatorio.

Para avanzar en la aplicación de la prueba electrónica, es fundamental contar con una definición uniforme de “documento electrónico”. La Organización de Naciones Unidas (2018) define este concepto como la información contenida en el documento y aquella lógicamente asociada a él, subrayando la importancia de la integridad contextual. Este enfoque resulta esencial para asegurar que toda la información relevante esté disponible para su evaluación en el contexto judicial.

La naturaleza jurídica de los documentos electrónicos ha evolucionado junto al desarrollo tecnológico. Para que un documento electrónico sea considerado válido, debe ser identificable de manera autónoma, y deben registrarse tanto la fecha de creación como la identidad del autor (Magallón, 2018). Esto garantiza la autenticidad y responsabilidad del documento, requisitos clave para su admisibilidad en el proceso judicial.

Los documentos electrónicos poseen características específicas que los diferencian de otros tipos de prueba. Entre estas, Garza (2020) destaca la inalterabilidad, autenticidad, durabilidad y seguridad. La inalterabilidad es esencial, ya que si los documentos pueden ser alterados, su valor probatorio queda comprometido. No obstante, la implementación

de sistemas de cifrado y firma digital permite preservar la integridad de los documentos electrónicos, asegurando su plena validez en los tribunales.

La durabilidad de los documentos electrónicos es otra ventaja en comparación con los documentos en papel, ya que pueden reproducirse indefinidamente sin deterioro (Garza, 2020). No obstante, esta ventaja depende de la seguridad de los mecanismos de almacenamiento y las tecnologías de protección de los documentos.

Dentro de la doctrina, se identifican dos grandes grupos de documentos electrónicos: correos electrónicos y aplicaciones de mensajería instantánea. Los correos electrónicos se definen como cualquier mensaje enviado a través de una red pública y almacenado en un dispositivo receptor (Parlamento Europeo, 2002), abarcando una amplia variedad de formatos digitales.

En cuanto a las aplicaciones de mensajería instantánea, su uso ha crecido exponencialmente,

Reemplazando medios de comunicación tradicionales como las llamadas telefónicas o SMS. Aplicaciones como WhatsApp y Telegram se han consolidado como plataformas dominantes debido a su inmediatez y gratuidad (Magallón, 2018).

La Prueba Electrónica en Bolivia

Aunque Bolivia reconoce los documentos electrónicos como prueba, la falta de regulaciones específicas dificulta su tratamiento adecuado. Llopis (2016) afirma que la prueba digital debe ser adquirida mediante un proceso trazable y auditable que conserve su utilidad y originalidad, aspectos aún no completamente regulados en la legislación boliviana. A pesar de los avances tecnológicos y las oportunidades que ofrece la prueba electrónica, el marco legal boliviano sigue anclado en principios tradicionales, lo cual puede limitar su eficacia.

Un vacío significativo en el sistema legal boliviano es la falta de jurisprudencia específica sobre la prueba electrónica. Hasta la fecha, no existen resoluciones que aborden con claridad el concepto, la naturaleza jurídica o las características de los documentos electrónicos como prueba en procesos civiles, lo cual evidencia la necesidad de una regulación normativa más detallada en este ámbito.

CONCLUSIONES

Aunque el Código Procesal Civil de Bolivia formaliza el uso de documentos electrónicos como medios de prueba, su regulación sigue siendo general y limitada. Los artículos 144 y 148 otorgan una base legal para su admisibilidad, pero carecen de especificidad en los tipos de documentos electrónicos permitidos y en los criterios técnicos para evaluar su valor probatorio.

Este vacío normativo genera incertidumbre jurídica, pues al no existir directrices claras para el manejo de pruebas digitales, los jueces se ven obligados a hacer interpretaciones amplias y a veces inconsistentes. Una actualización exhaustiva de la normativa es necesaria para evitar que esta falta de claridad provoque controversias y dilate los procesos judiciales.

Uno de los retos más importantes en la implementación de documentos electrónicos como prueba es la ausencia de jurisprudencia específica en Bolivia. Hasta el momento, no existen sentencias o autos supremos que establezcan precedentes claros sobre su uso, dejando sin una referencia interpretativa precisa respecto a su concepto, naturaleza jurídica y requisitos técnicos de admisibilidad.

Este vacío jurisprudencial impide a los operadores de justicia contar con un marco orientador, lo cual podría generar inconsistencias en la aplicación de la ley y afectar la uniformidad en los fallos.

La autenticidad e integridad de los documentos electrónicos representan serios desafíos para el sistema judicial boliviano. Actualmente, los mecanismos para verificar el origen y legitimidad de los documentos digitales son insuficientes, lo que compromete su valor probatorio. Es fundamental implementar directrices que aseguren la integridad de estos documentos, evitando cualquier manipulación.

La obligatoriedad de una firma electrónica avanzada ayudaría a garantizar su autenticidad, trazabilidad y validez a lo largo del tiempo, cubriendo así una necesidad crucial en la seguridad de la información procesada en el sistema judicial. Sin estas medidas, se exponen vulnerabilidades que pueden afectar especialmente en procesos donde la confiabilidad de la información es crítica.

La transición de documentos físicos a electrónicos es inevitable y ya ha transformado el ámbito jurídico en muchos países. Sin embargo, en Bolivia, la normativa no refleja plenamente esta realidad tecnológica. Aunque los documentos electrónicos permiten una gestión documental más ágil y eficiente, el marco legislativo boliviano aún no se adapta a estos cambios.

Existe una necesidad urgente de actualizar la normativa para incluir aspectos técnicos clave, como la autenticidad, integridad y conservación a largo plazo de los documentos electrónicos, facilitando así su admisibilidad en los procesos judiciales y promoviendo un sistema de justicia más ágil y confiable.

La legislación boliviana debe incluir directrices claras para verificar la autenticidad de documentos electrónicos, utilizando firmas electrónicas avanzadas que certifiquen la identidad del firmante y aseguren la inalterabilidad del documento.

Es necesario establecer procedimientos de almacenamiento seguro y auditoría para rastrear accesos no autorizados. También se propone un protocolo procesal que defina los requisitos de admisibilidad de estos documentos, así como la emisión de resoluciones por parte del Tribunal Constitucional y tribunales ordinarios para aclarar conceptos relacionados con la prueba electrónica.

Además, es fundamental capacitar a jueces, fiscales y abogados en tecnologías de la información para una correcta valoración de esta prueba. Por último, se recomienda reformar el Código Procesal Civil para incluir de manera detallada los aspectos técnicos y jurídicos de la prueba electrónica, garantizando su adecuada regulación en los procesos judiciales.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Bolivia Ley 439. (2013). Código Procesal Civil. <http://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo/>
- Garza, P. (2020). Documentos Electrónicos. <https://www.pjenl.gob.mx/Publicaciones/Libros/101/docs/101.pdf>
- Gonzales, G. (2022). Derecho Probatorio. Universidad Católica de Colombia. <https://repository.ucatolica.edu.co/server/api/core/bitstreams/1065c9f4-1fca-46aa-99ef-02c471dfc176/content>
- Llopis, J. (2016). La prueba electrónica. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=658404>
- Magallón, G. (2018). La prueba electrónica y sus diferentes tipos. <https://repositorio.comillas.edu/xmlui/bitstream/handle/11531/20224/TFG%20-%20Sanz-Magallan%20Delhaize%2C%20Gonzalo.pdf?sequence=1>
- Naciones Unidas. (2018). Ley Modelo de la CNUDMI sobre Documentos Transmisibles Electrónicos. https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/es/mletr_ebook_s.pdf
- Oliva, R. (2016). La prueba electrónica: validez y eficacia procesal. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=658404>
- Parlamento Europeo. (2002). Directiva 2002/58/CE. <https://www.boe.es/doue/2002/201/L00037-00047.pdf>

TIPOLOGÍA DE LA ACCIÓN DE LIBERTAD

TYOPOLOGY OF FREEDOM ACTION

*Milton Guillermo Centella Navía*¹

*Melissa Aracelly Campos Duran*²

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

En el Estado boliviano, la Acción de Libertad se configura como una garantía constitucional adjetiva que debe ser interpretada de manera evolutiva. Su contenido no puede permanecer estático ni limitarse al reconocimiento expreso del artículo 125 de la Constitución Política del Estado (CPE). La activación de esta acción requiere una interpretación extensiva, por lo que es fundamental que tanto los abogados como las autoridades tutelares dispongan de recursos adecuados para abordar casos de transgresiones a los derechos fundamentales. Es crucial fomentar una interpretación progresiva de las leyes existentes, con el objetivo específico de garantizar la protección de derechos interdependientes. Se critica la interpretación restrictiva que limita la efectividad de estas acciones, abogando por una jurisdicción constitucional más amplia y ágil. Se concluye en la necesidad de una aplicación clara y efectiva de la normativa, que respete la supremacía de la CPE y los derechos humanos, incluyendo la incorporación de la perspectiva de género en la jurisprudencia para salvaguardar el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia.

PALABRAS CLAVE: tipología, precedentes, jurisprudencia, hermenéutica e interpretación.

¹ *Licenciado en Derecho y Ciencias Jurídicas, UNIVALLE, Magíster en Derecho Constitucional y Procesal Constitucional, por la UMSFX. Doctorante en Derechos Humanos y Derecho Constitucional, en la Universidad Autónoma del Beni José Ballivián, Juez –Tribunal de Sentencia Penal Anticorrupción y Contra la Violencia hacia las Mujeres N°1 Riberalta. Correo: mgncentella@gmail.com*

² *Licenciada en Derecho y Ciencias Jurídicas, UMSS, Diplomado en Derechos Humanos y Derecho Constitucional y Procedimiento en Derecho Constitucional, en la Universidad Siglo XX. Secretaria –Juzgado de Instrucción Penal Anticorrupción y Contra la Violencia hacia las Mujeres N°3 Riberalta. Correo: melissaracellycamposduran@gmail.com*

ABSTRACT

In the Bolivian State, the Freedom Action is configured as an adjective constitutional guarantee that must be interpreted in an evolutionary manner. Its content cannot remain static or be limited to the express recognition of article 125 of the Political Constitution of the State (CPE). The activation of this action requires extensive interpretation, so it is essential that both lawyers and guardianship authorities have adequate resources to address cases of violations of fundamental rights. It is crucial to encourage a progressive interpretation of existing laws, with the specific goal of ensuring the protection of interdependent rights. The restrictive interpretation that limits the effectiveness of these actions is criticized, advocating for a broader and more agile constitutional jurisdiction. It concludes on the need for a clear and effective application of the regulations, which respects the supremacy of the CPE and human rights, including the incorporation of the gender perspective in jurisprudence to safeguard the right of women to a life free of violence.

KEYWORDS: typology, precedents, jurisprudence, hermeneutics and interpretation.

INTRODUCCIÓN

La Acción de Libertad en el contexto del Estado Plurinacional de Bolivia resalta la necesidad de comprender la dinámica y evolución de los derechos fundamentales, apoyándose en el artículo 125 de la Constitución Política del Estado (CPE) y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional (T.C.P.), que ha clasificado diversas tipologías a través de su interpretación. Esto permite una comprensión más amplia y efectiva de la Acción de Libertad, la cual es de naturaleza jurídica progresiva.

Su contenido esencial no puede mantenerse estático; por el contrario, debe abarcar supuestos que, mediante una interpretación sistémica, tutelen tanto el derecho a la vida como a la

libertad. Es imperativo detallar y sistematizar la clasificación en siete tipos específicos.

El derecho, al igual que la humanidad, es dinámico y cambiante, lo que implica que, al no existir derechos absolutos, tampoco hay reglas que excluyan excepciones cuando se trata de materializar un derecho fundamental. La jurisprudencia, como fuente del derecho, juega un papel crucial en este contexto.

Actualmente, los fallos emitidos por el T.C.P. están disponibles para consulta y aplicación en la práctica profesional. Este aporte académico se presenta como una hermenéutica práctica que permite consultar los tipos de Acción de Libertad desarrollados por la jurisprudencia del T.C.P. y el estándar jurisprudencial más alto para cada caso en concreto, especialmente en

situaciones donde se ha vulnerado, restringido, suprimido o amenazado el derecho a la vida, la integridad física, la libertad personal y la libertad de circulación.

La sentencia constitucional (SC) 0044/2010-R, de 20 de abril, analiza la tipología del hábeas corpus desarrollada por la doctrina, clasificándolo en: preventivo, restringido, correctivo y traslativo o de pronto despacho.

Esta sentencia señala que el hábeas corpus preventivo y el restringido están contemplados en la Acción de Libertad prevista en el artículo 125, en aquellos casos en que la Constitución reconoce que toda persona puede interponerla si considera que se encuentra ilegal o indebidamente perseguida.

La jurisprudencia del T.C.P. define la persecución ilegal como “la acción de una autoridad que busca, persigue u hostiga a una persona sin motivo legal ni orden expresa de captura emitida por autoridad competente, o cuando se emite una orden de detención o captura al margen de lo previsto por la ley”. La SC 0044/2010-R establece que la persecución ilegal abarca dos supuestos: el hábeas corpus preventivo, que se aplica cuando la detención aún no ha ocurrido, pero es inminente, y el hábeas corpus restringido, que se utiliza cuando el derecho a la libertad física está siendo objeto de molestias o limitaciones sin fundamento legal.

La SC 0641/2011-R, reiterada por la SC 1864/2011-R, sostiene que cualquier acto de detención o captura que no cumpla con los requisitos procesales para su emisión legal, destinado a restringir el derecho a la libertad o la vida, puede ser impugnado a través del hábeas corpus preventivo.

Sin embargo, una Acción de Libertad preventiva no prosperará si se denuncia persecución ilegal sin un mandamiento de aprehensión librado. Por su parte, la acción restringida se invoca cuando hay limitaciones en el ejercicio del derecho a la libertad física sin una amenaza inminente de privación.

La SC 0641/2011-R señala que la persecución ilegal implica cualquier acción ilegal de un funcionario público o particular que busque restringir el derecho a la libertad física o la vida sin causa justificada, lo que debe ser tutelado a través de la Acción de Libertad, en lo que se conoce como “hábeas corpus restringido”. Este razonamiento se basa en la SC 0036/2007-R, que establece que se considera persecución ilegal cuando hay búsqueda u hostigamiento a una persona con el fin de privarla de su libertad sin motivo legal o por orden de una autoridad no competente.

DESARROLLO

El Tribunal Constitucional Plurinacional (T.C.P.) clasifica la Acción de Libertad en siete tipos: 1) Reparadora, 2) Preventiva, 3)

Correctiva, 4) Instructiva, 5) Innovativa, 6) Expedita o de Pronto Despacho, y 7) Conexa. Esta clasificación surge de la interpretación que el T.C.P. realiza del artículo 125 de la Constitución Política del Estado (CPE).

Reparadora: Según Hernández (1999), esta modalidad busca restaurar el estado anterior a la violación a través de órdenes policiales, mandatos judiciales civiles o del fuero militar, o decisiones de particulares.

El precedente más relevante en este ámbito es la Sentencia Constitucional Plurinacional (S.C.P.) No. 0217/2014, de 5 de febrero de 2014, que establece un amplio ámbito de protección que abarca tanto la libertad física como la de locomoción. Esta protección no se limita a servidores públicos; también se extiende a actos de particulares, como la retención de pacientes en hospitales por falta de pago, los cuales son tutelables.

La S.C. No. 2007/2013, de 13 de noviembre de 2013, es paradigmática en cuanto a las reglas de interpretación. En coherencia con un Estado Plurinacional, pluralista e intercultural, incorpora la dignidad humana desde un enfoque intercultural, a partir de un peritaje antropológico-cultural.

Esto indica que el T.C.P. desarrolla el ámbito de protección de esta Acción Tutelar no solo desde una perspectiva jurídica, sino también considerando la diversidad cultural.

La S.C.P. No. 0217/2014 representa un avance significativo en la argumentación jurídica plural que incorpora la dignidad humana a través de la Acción de Libertad.

El artículo 125 de la C.P.E. establece que la tramitación de la Acción de Libertad es inadmisibile si no sigue las reglas del debido proceso. Aunque no existen criterios restrictivos, la jurisprudencia del T.C.P. ha impuesto dos limitaciones: la subsidiariedad excepcional, que exige agotar los mecanismos internos de impugnación para grupos vulnerables, y la causalidad directa entre el acto denunciado y la libertad.

Preventiva: Sandoval (2015) señala que esta modalidad requiere que los actos destinados a la privación de la libertad estén en proceso de ejecución; por ende, la amenaza no debe ser conjetural ni presunta. El estándar jurisprudencial más alto se encuentra en la Sentencia Constitucional 1315/2012, de 19 de septiembre de 2012, que ha sido aplicada uniformemente por el T.C.P.

Esta clase de Acción de Libertad tiene dos vertientes: preventiva y restringida. Su objetivo es proteger la libertad física o de locomoción cuando se producen privaciones, obstáculos o perturbaciones sin fundamento legal. La ley protege derechos incluso sin una amenaza inminente, centrándose en salvaguardar bienes jurídicos primarios como la vida y la libertad.

Sin embargo, debe demostrarse que la amenaza es clara y evidente, no meramente conjetural. En casos donde la libertad no esté amenazada concretamente, la ley debe contar con actos en trámite de ejecución que persigan la libertad.

Correctiva: Según Siles (2021), esta modalidad se refiere a las condiciones en que se cumple un mandato de detención o una pena, buscando prevenir o reparar tratos o traslados indebidos de personas detenidas legalmente. Se otorga para garantizar que la restricción a la libertad se realice conforme a la normativa constitucional, convencional o legal. Por ejemplo, puede permitir el traslado de un detenido para evitar maltratos. Se aplica ante amenazas a la vida, la integridad física o psicológica, o la salud de los reclusos, así como en casos de violaciones a los derechos humanos en centros de detención.

La interpretación del T.C.P. busca materializar los derechos en coherencia con el bloque de constitucionalidad consagrado en el artículo 410 de la C.P.E., incorporando la dignidad humana. Las sentencias como la SC No. 1579/2013, de 18 de septiembre de 2013, y la 0176/2014, de 30 de enero de 2014, ejemplifican esta perspectiva. En virtud de la jurisprudencia citada, la Acción de Libertad Correctiva es un mecanismo de tutela para los privados de libertad, garantizando su derecho a la dignidad humana y evitando que su situación empeore frente a castigos o tratos crueles en

recintos penitenciarios. En este tipo de Acción, no se aplican restricciones jurisprudenciales, ni se exige la subsidiariedad excepcional, dado que se necesita una tutela pronta y oportuna.

Instructiva: Yucra (2015) define esta modalidad como necesaria para el posterior proceso y sanción penal en la vía ordinaria. La desaparición forzada se considera uno de los crímenes más execrables, ya que implica múltiples violaciones de derechos fundamentales. La S.C. No. 44/2010-R establece que el derecho a la vida se protege mediante la Acción de Libertad en relación con la libertad. La Sentencia No. 1278/2013 amplía este criterio, considerando el derecho a la vida como un derecho autónomo protegido por la Acción de Libertad, y señalando que el amparo constitucional también puede proteger este derecho, flexibilizando los aspectos procesales y permitiendo que la Acción de Libertad se utilice para tutelar el derecho a la vida.

La Sentencia Constitucional Plurinacional No. 1278/2013 establece altos estándares jurisprudenciales para el derecho a la vida y destaca la importancia de presentar acciones legales como el amparo constitucional para proteger este derecho. Otras sentencias, como la No. 2468/2012 y la No. 0023/2010-R, también abogan por la protección de derechos fundamentales como la vida y la libertad de locomoción. El T.C.P. ha establecido estándares para diversos derechos, como la salud y el

debido proceso, evidenciados en la S.C. No. 0023/2010-R, de 13 de abril de 2010, y la S.C.P. No. 0618/2012, de 23 de julio de 2010. Además, se enfatiza la necesidad de aplicar un enfoque de género en estas decisiones, como se observa en la jurisprudencia de la S.C.P. No. 0019/2018-S2 y la S.C.P. No. 0017/2019-S2.

La S.C.P. No. 19/2018-S2 destaca la protección del derecho de las mujeres a vivir libres de violencia a través de la Acción de Libertad en la jurisprudencia boliviana. Esta medida proporciona a las víctimas una herramienta directa para proteger sus derechos y garantizar el derecho a vivir sin violencia.

La Sentencia Constitucional Plurinacional No. 17/2019-S2 complementa esta perspectiva al establecer el deber de debida diligencia en relación con este derecho. Esto no solo protege el derecho a la vida como un derecho autónomo, sino que también asegura el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, tal como se establece en el artículo 3 de la Convención de Belén do Pará.

Este enfoque representa un avance progresivo en Bolivia, ya que históricamente la Acción de Libertad se dirigía a proteger la libertad del procesado en materia penal. Sin embargo, esta jurisprudencia es la primera que otorga a la víctima una herramienta de directa justiciabilidad a través de la Acción de Libertad para tutelar el derecho a una vida libre de violencia.

En este sentido, esta Sentencia Constitucional establece un estándar jurisprudencial elevado, aplicando el principio de informalismo, invirtiendo la carga de la prueba y asumiendo la presunción de veracidad, siguiendo los estándares de género desarrollados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), como se ejemplifica en el caso de Inés Fernández Ortega contra México, que es aplicable al contexto boliviano a través de la Acción de Libertad y el control de convencionalidad.

Innovativa: Esta modalidad es procedente en casos donde, a pesar de que la violación a la libertad personal haya cesado o se haya vuelto irreparable, es necesaria la intervención de la autoridad jurisdiccional para evitar que tales situaciones se repitan en el futuro en perjuicio del accionante (Castillo, 2005).

El T.C.P. ha desarrollado esta categoría con un alto estándar jurisprudencial establecido en la S.C. No. 249/2012. Su objetivo es identificar a los responsables y lograr una reparación integral de los daños, siguiendo la Doctrina de la CIDH. La S.C.P. No. 19/2018-S2 establece que la reparación integral del daño causado por la privación arbitraria de libertad es procedente incluso después de que el acto ilegal haya cesado, con el fin de prevenir futuras violaciones de derechos. Este proceso queda asentado en una resolución del Contralor de Garantías Constitucionales.

Traslativa: Huarac (2017) define este tipo como el derecho de los procesados o condenados a recuperar su libertad cuando se excede el tiempo de detención legalmente establecido. También se conoce como “expedita” o de “pronto despacho”.

Este mecanismo busca garantizar la celeridad procesal en casos relacionados con la libertad física o de movimiento. Aunque no está específicamente mencionado en la ley, es reconocido por el T.C.P. a través de la interpretación del artículo 125, que busca asegurar la celeridad procesal en asuntos que involucran la libertad física.

Este tipo de acción puede activarse directamente para evitar retrasos injustificados que afecten la libertad de una persona. El habeas corpus, ahora Acción de Libertad traslativa o de pronto despacho, se ha instituido como una modalidad de esta acción de defensa, con el objetivo de acelerar los trámites judiciales o administrativos cuando se presentan dilaciones indebidas, resolviendo así la situación jurídica de la persona privada de libertad, como se establece en la SCP 0011/2014, de 3 de enero.

Conexa: Según Huaman (2011), la Acción de Libertad se plantea cuando se intenta tutelar derechos no contemplados en la Constitución Política del Estado, a través de una interpretación extensiva de los Derechos Humanos. La actual CPE otorga rango constitucional a los Tratados

Internacionales sobre Derechos Humanos, garantizando su consolidación y ampliación dentro del sistema constitucional. Esta acción se presenta en situaciones no previstas en otros tipos de Acción de Libertad, buscando tutelar derechos no consignados en la C.P.E. y considerando que los tratados internacionales ratificados por el Estado complementan las garantías vigentes en el sistema constitucional. La S.C. No. 2007/2013, de 13 de noviembre de 2013, que incorpora la dignidad humana con un enfoque intercultural, también tutela el derecho a la espiritualidad.

CONCLUSIONES

Los tipos de Acción de Libertad persiguen un objetivo fundamental: la supremacía de la Constitución y de los tratados y convenios internacionales ratificados por el Estado, especialmente en relación con actos o acciones que violan derechos fundamentales, como el derecho a la vida, la integridad física, la libertad personal y la libertad de circulación. Este mecanismo se aplica cuando tales derechos han sido violentados, restringidos, suprimidos, desconocidos o amenazados de restricción o supresión por el tejido social políticamente dominante.

En su origen, la supremacía de la Constitución se manifiesta en la reciente inclusión de la Acción de Libertad, la cual se inscribe en un cambio estructural que se produjo con el establecimiento del Estado Plurinacional de

Bolivia. Este nuevo orden surgió de un poder constituyente que no se impuso por la fuerza, sino a través del voto popular, reemplazando al modelo neoliberal que llevó a la conformación de la Asamblea Constituyente de 2009 y a la creación de la nueva C.P.E., que incorpora nuevas reglas para definir la existencia del nuevo orden estatal.

Esta realidad política ha impuesto la necesidad de establecer reglas jurídicas que fijen límites imperativos a aquellos actos que atenten contra la paz y la tranquilidad del pueblo gobernante. Sin embargo, a lo largo del tiempo, este aspecto central de la supremacía constitucional ha sido afectado por la praxis procesal constitucional, caracterizada por interpretaciones extensivas y la aparición de modelos y esquemas interpretativos que han llevado a la adopción de formas de aplicación sui generis de la Acción de Libertad, rompiendo el marco de seguridad, certeza y credibilidad que le es inherente.

Las diversas interpretaciones transitorias de este mecanismo han diluido su efectividad, y se observa el surgimiento de las auto-restricciones, que limitan su ámbito de acción e impiden la revisión de las interpretaciones realizadas por jueces y tribunales ordinarios, en detrimento de la principal misión del T.C.P., que es velar por el respeto y la vigencia de la C.P.E., así como interpretar su contenido.

Es pertinente señalar que el T.C.P. ha establecido que es su atribución interpretar la C.P.E., mientras que la jurisdicción común debe encargarse de interpretar el resto del ordenamiento jurídico. No obstante, la línea jurisprudencial presenta cambios constantes, lo que complica esta diferenciación. Por un lado, se indica que al juez ordinario no le corresponde interpretar la C.P.E.; por otro lado, las resoluciones judiciales son revocadas cuando la autoridad judicial ordinaria no lleva a cabo una interpretación de la ley conforme a la C.P.E. Esto no solo genera confusión, sino que también resulta contradictorio, ignorando que, al ser la C.P.E. la norma suprema, está implícita en la ley.

En consecuencia, en las acciones tutelares, para determinar si corresponde o no entrar al fondo de una problemática, resulta complicado y superficial distinguir entre la violación de la C.P.E. y la violación de la ley.

En la práctica, esto se ha convertido en una excusa para decidir si se aborda o no el fondo de las acciones tutelares, incluidas la Acción de Libertad. Es importante destacar que las autoridades judiciales deberían realizar su labor bajo ciertos parámetros constitucionales, como el debido proceso, la legalidad y la primacía del derecho sustantivo. Sin embargo, en ocasiones esto no sucede, generando situaciones contrarias al orden constitucional. Ante tales circunstancias, surge la posibilidad de reclamar a través de las acciones tutelares,

pero la jurisdicción constitucional, a través de auto-restricciones, ha señalado que esta tarea es extraordinaria y, por lo tanto, debe cumplir con ciertas condiciones.

Surge así el primer problema: si uno de los principios a proteger es la primacía del derecho sustantivo, ¿por qué se imponen formalismos a las acciones de defensa? Esta contradicción refleja una falta de coherencia. La vía protectora de los derechos debería ser amplia y expedita. Se manifiesta constantemente que ello podría ocasionar una ruptura del sistema de distribución del poder, pero en realidad, esa distribución ya ha sido superada. Existen, por ejemplo, otros poderes no reconocidos que proliferan en la actualidad, como la jurisdicción internacional de los derechos humanos, instituciones como el Defensor del Pueblo, la Procuraduría y el Ministerio Público, así como la distribución territorial de competencias.

Por lo tanto, contar con otro poder, como sería la jurisdicción constitucional, no representa un problema; en cambio, podría ser una solución a los problemas de injusticia. Se dice que esto constituiría una cuarta instancia, lo cual tampoco debería ser un motivo de preocupación. Se está hablando del sistema en términos conceptuales, no de la realidad concreta, donde hay tribunales constitucionales de diversas calidades, aunque este es un tema para otro análisis.

En cuanto a si esta nueva instancia es problemática, eso tampoco debe llevar a una reacción desmedida. Por ejemplo, antes el Órgano Legislativo no contaba con revisión de sus actos; ahora existe el T.C.P., al igual que los autos supremos, que también tienen un revisor. Así funciona el sistema, lo cual no es ni malo ni bueno en sí mismo; simplemente está previsto en la C.P.E., y que funcione bien o mal es otro asunto. Por lo tanto, se concluye que, en un país que aspire a ser constitucional y democrático, no hay acto humano que no pueda ser objeto de revisión si vulnera la C.P.E. o sus fundamentos, tal como se establece en los tratados internacionales. En consecuencia, no resulta adecuado imponer obstáculos al acceso a las acciones que la C.P.E. prevé para los ciudadanos.

Por otra parte, el argumento ingenuo que frecuentemente se escucha en audiencias —que la sentencia constitucional más reciente tiene mayor eficacia que la más antigua— debe ser cuestionado. El propio T.C.P., en el marco de la jurisprudencia de la CIDH, determina que el precedente en vigor más alto es aquel que ofrece una protección más amplia y favorable a los derechos humanos, sin que la antigüedad sea un factor determinante.

Estos aspectos imperantes conducen a la necesidad de establecer métodos de aplicación práctica de las diversas acciones de libertad, en sus múltiples variantes, cuya fuente es el artículo 125 de la C.P.E. y la interpretación

sistemática establecida por el T.C.P., que actúa conforme a la realidad concreta. Todo acto humano, evidentemente, no permanece inalterable en el tiempo; evoluciona, para bien o para mal. Por lo tanto, la Acción de Libertad, en todas sus variantes interpretativas, también ha experimentado transformaciones como parte intrínseca del actual proceso político, jurídico y social en el que se vive, observándose con creciente intensidad y, muchas veces, sin eficacia en las acciones tutelares.

El propósito de este trabajo es evitar la utilización inocua de la Acción de Libertad y, en la medida de lo posible, prevenir que su uso derive en resultados estériles, desvirtuando el principio generador de una amplia protección. Esto es particularmente relevante en casos que impliquen atentados contra el derecho a la vida, afectaciones a la libertad física y a la libertad de locomoción, así como actos y omisiones que constituyan procesamiento indebido o persecución indebida.

Todo esto debe hacerse respetando la supremacía de la Constitución Política del Estado y, en su caso, en coherencia con los tratados y convenios internacionales relativos a los derechos humanos que forman parte del bloque de constitucionalidad, y que, además, no desvirtúen ni destruyan los derechos establecidos en el nuevo orden social imperante.

Por ende, al abordar el fondo de la cuestión planteada, se ha permitido, a partir del conocimiento sistemático adquirido en la materia, establecer observaciones profesionales sobre la Acción de Libertad y su tipología, sugiriendo el uso del precedente constitucional más alto que corresponda en un caso concreto. Este enfoque busca que el mecanismo constitucional sea utilizado de la mejor forma posible, generando efectos jurídicos positivos para quienes lo requieran cuando corresponda en derecho.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Castillo, L. (2005). Finalidad del Habeas Corpus. En C. L. Castillo, *Habeas Corpus* (págs. 31-54). Buenos Aires: La Editorial del Derecho.
- Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia. (2009, 7 de febrero). *Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia*.
- Hernández, P. (1999). *Habeas Corpus: análisis comparado desde los ordenamientos jurídicos de Chile, Argentina y Colombia*. Santiago: Ius et.
- Huaman, E. (2011). La tutela de los derechos conexos a la libertad personal a través del proceso del Habeas Corpus. En E. Huaman, *Habeas Corpus* (pág. 34). Santiago: Nueva Era.
- Huarac, O. (2017). Implicancias del habeas corpus traslativo en la vulneración al debido

proceso. En O. Huarac, *Acción de Libertad* (págs. 24-26). Potosí: La Luz.

Sandoval, C. (2015). *La posibilidad de cuestionar la detención en flagrancia a través del proceso de Habeas Corpus. Derecho y Cambio Social*. Sucre: Ciencia Innova.

Sentencia Constitucional Plurinacional SCP N° 0044/2010-R. (2010, 20 de abril). Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia.

Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia.

Sentencia Constitucional Plurinacional SCP N° 1864/2011-R. (2011, 7 de noviembre). Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia.

Sentencia Constitucional Plurinacional SCP N° 2007/2013. (2013, 13 de noviembre). Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia.

Sentencia Constitucional Plurinacional SCP N° 0217/2014-R. (2014, 5 de febrero). Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia.

Siles, A. (2021). *Moradores de Tinieblas*. En A. Siles, *La jurisprudencia del Tribunal Constitucional Peruano ante el derecho a la igualdad de personas privadas de libertad en centros penitenciarios* (págs. 309-355). Lima: Estudios Constitucionales Edit.

Verificación de las técnicas jurídicas aplicadas en la sentencia 01804. (2015, 14 de junio). Tribunal Constitucional.

Yucra, R. (2015). *Verificación de técnicas jurídicas*. En L. Yucra Rivera, *Aplicación de las Sentencias Constitucionales* (pág. 224). La Paz: Innova.

LA DECLARACIÓN DE VÍCTIMAS MENORES Y LA PRUEBA EXTRAORDINARIA

THE STATEMENT OF MINOR VICTIMS AND EXTRAORDINARY EVIDENCE

*Patricia Wilma Medrano Ávila*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

Durante el desarrollo de un proceso judicial penal, una de las consideraciones relevantes es la intervención de las declaraciones testificales de las víctimas menores de edad. Estas declaraciones pueden tener un impacto significativo en el esclarecimiento de los hechos ocurridos. En este contexto, la interacción entre la Autoridad Judicial y los sujetos procesales es fundamental para asegurar la claridad de los hechos expuestos, especialmente cuando se trata de la participación de la víctima menor de edad en calidad de testigo y de la consideración de la prueba extraordinaria.

PALABRAS CLAVE: víctima menor de edad, declaración, prueba extraordinaria, intervención

ABSTRACT

During the development of a criminal judicial process, one of the relevant considerations is the intervention of the witness statements of minor victims. These statements can have a significant impact on clarifying the events that occurred. In this context, the interaction between the Judicial Authority and the procedural subjects is essential to ensure the clarity of the facts presented, especially when it comes to the participation of the minor victim as a witness and the consideration of extraordinary evidence.

KEYWORDS: underage victim, statement, extraordinary evidence, intervention

¹ Licenciada en Derecho de la Universidad Mayor de San Andrés, actualmente en ejercicio del cargo de Juez de Tribunal de Sentencia Penal, Anticorrupción y Contra la Violencia hacia las Mujeres 2° antes Tribunal Cuarto de Sentencia en lo Penal N° 4 de la capital, correo electrónico: patmedranoavila@gmail.com.

INTRODUCCIÓN

Durante la etapa del juicio, se podrán exponer todos los hechos ocurridos con el propósito de identificar adecuadamente el actuar de cada sujeto procesal, a fin de obtener un fallo determinado. La Autoridad Judicial tendrá la responsabilidad de valorar los hechos, las pruebas y los medios de defensa que sustentarán la posición de las partes o desvirtuarán las pretensiones de los sujetos intervinientes.

Es necesario y trascendental presentar todos los instrumentos probatorios obtenidos durante la investigación, incluso antes de emitirse un fallo judicial. Esto no implica la abstención de producir “pruebas extraordinarias”, las cuales deberán seguir lineamientos específicos para su introducción y posterior apreciación en el proceso.

La valoración y ponderación de los testigos esenciales es fundamental, al igual que la declaración de las víctimas menores de edad. El Artículo 220, parágrafo II de la normativa establece que “la niña, niño o adolescente víctima del hecho podrá testificar en privado, con el apoyo de familiares y del equipo profesional interdisciplinario del Juzgado. Se prohíbe la reiteración de sus testimonios o que testifique en la audiencia” (Asamblea Legislativa Plurinacional de Bolivia, 2014). Esto permite generar una posible convicción en la decisión judicial.

El fallo debe aplicarse en conformidad con las normas internas y el mandato de la Constitución Política del Estado (CPE), específicamente en los Artículos 60, que establece el interés superior del niño, niña o adolescente, y 61, que prohíbe toda forma de violencia, reforzados por los instrumentos internacionales suscritos y ratificados por el Estado boliviano.

Además, aunque la Autoridad Judicial cuente con el conocimiento jurídico necesario, es crucial que reciba apoyo de disciplinas como la psicología, trabajo social y peritos, que puedan reforzar o clarificar cualquier duda que surja durante el desarrollo del juicio oral, especialmente en lo que respecta a la participación de testigos menores de edad. Esto es particularmente relevante en el contexto de delitos como el abuso sexual, donde la claridad de los hechos es esencial.

Al tomar la declaración de la víctima menor de edad, la Autoridad Judicial puede realizar un análisis más amplio, considerando la complejidad y particularidad emocional del caso, así como la edad, racionalidad y el entorno social y familiar del menor. Para ello, deberá emplear herramientas útiles que faciliten la valoración de la narración testifical de la víctima, lo cual puede resultar en una comprensión más adecuada del espacio y tiempo de los hechos ocurridos.

Todo esto se verá reforzado por la ponderación de los derechos humanos, lo que

permitirá una decisión judicial más acertada al aplicar la normativa pertinente al contexto presentado ante la Autoridad competente. De esta manera, se busca asegurar una eficaz aplicación de las normas jurídicas, así como una adecuada apreciación de los principios que rodean a la víctima menor de edad, quien, por su naturaleza y características, requiere de una protección especial en relación a sus derechos e intereses legítimos, así como los de los sujetos procesales involucrados.

DESARROLLO

En el presente trabajo, se abordará la importancia de una adecuada recepción de la declaración testifical de la víctima menor de edad, así como la valoración de la prueba extraordinaria en el ámbito penal.

De acuerdo con el mandato del Artículo 60, se establece que “es deber del Estado, la sociedad y la familia garantizar la prioridad del interés superior de la niña, niño y adolescente, que comprende la preeminencia de sus derechos, la primacía en recibir protección y socorro en cualquier circunstancia, la prioridad en la atención de los servicios públicos y privados, y el acceso a una administración de justicia pronta, oportuna y con asistencia de personal especializado” (Asamblea Legislativa Plurinacional, 2009). Este marco normativo se complementa con una variedad de instrumentos

internacionales que refuerzan la protección de la víctima menor de edad.

Sin embargo, un aspecto complejo en la toma de la declaración testifical es la posible ausencia de la víctima, quien puede tener solo una intervención en el procedimiento y no asistir nuevamente, ya sea por temor, intimidación o diversos factores. Además, puede presentarse un quebrantamiento del principio de “presunción de inocencia” de los presuntos autores, según lo estipulado por el Art. 6 del Código de Procedimiento Penal y el Art. 116 de la Constitución Política del Estado Plurinacional (CPE).

Esto se contrapone con la necesidad de dilucidar los hechos en el juicio oral y contradictorio, donde debe primar la “presunción de verdad” respecto a la declaración testifical del menor de edad como víctima, conforme al Art. 193 de la Ley N° 548 del Código Niña, Niño y Adolescente, y el Art. 121 de la CPE.

Bajo estas consideraciones, la Autoridad Judicial debe contar con los medios adecuados que ofrezcan estabilidad y confianza en la toma de decisiones judiciales. Es pertinente evaluar al menor de edad tanto como víctima como testigo, una situación que la Unión Europea (EU) ha planteado promover a través de vías concretas para garantizar los derechos de los ciudadanos, especialmente de aquellos con menores capacidades para defenderse,

recordando el principio de eficacia, tal como se considera en el texto *Nuevos paradigmas del Derecho Procesal*.

En este contexto, es relevante citar al profesor Bujosa en su obra *La Declaración Testifical del Menor en el Proceso Penal de Adultos y las Nuevas Tecnologías como Instrumentos de Protección*, quien sostiene que “el interés superior del niño constituye una consideración primordial en todos los actos relacionados con los niños llevados a cabo por autoridades o instituciones.”

Asimismo, la valoración establecida por el Protocolo de Estocolmo, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y la Convención sobre los Derechos del Niño enfatizan la necesidad de ponderar los derechos de los menores dentro de la administración de justicia para asegurar un alto nivel de protección de sus intereses. Esto incluye ofrecerles la oportunidad de adoptar un rol activo en estos procesos y garantizar que sus declaraciones sean consideradas. Para ello, se insta a utilizar medios tecnológicos de información y comunicación (Gómez Frode, Carina; Briseño García Carrillo, Marco Ernesto, 2016).

Cuando el menor actúa como único testigo de los hechos, la situación se vuelve crítica, especialmente en delitos de abuso sexual, donde la víctima y el agresor son los únicos que pueden relatar lo ocurrido. La contingencia radica en la cantidad de información y la precisión que el

menor pueda ofrecer, así como en la escasez de evidencia física que, en muchos casos, puede no existir debido a la naturaleza del delito, que no deja huellas materiales.

Es esencial considerar la especialización requerida al tomar declaraciones, diferenciando entre el testimonio de un adulto y el de un menor. En el primer caso, se pueden presentar diferencias en la edad cronológica, habilidades cognitivas y emocionales, mientras que en el segundo, se debe considerar la concepción moral que el menor tiene sobre lo que está bien o mal. Quien tome la declaración del menor debe adaptarse a sus necesidades para evitar la revictimización y manejar adecuadamente el desarrollo del proceso judicial en función del tiempo y el espacio.

Otra característica que resalta la relevancia de la declaración testifical del menor como víctima es la claridad y comprensión del lenguaje hablado. Es fundamental que el relato sea coherente y ordenado, así como que el menor tenga la capacidad de evocar recuerdos de manera clara, precisa y suficiente. La gestión de las emociones, el nivel de angustia y los sentimientos que puedan afectarlo son aspectos que pueden mejorarse si se logra que el menor se concentre y capte la atención en los distintos niveles psicoemocionales.

La utilidad de estos elementos dependerá de que el administrador de justicia cuente con los

medios necesarios para una apreciación efectiva, como los señalados en el modelo especializado para la toma de declaraciones infantiles, desarrollado por la Oficina de Defensoría de los Derechos de la Infancia A.C. de México.

De manera similar, el Estado boliviano ha elaborado la Guía de Uso de Cámara Gesell, dirigida al personal del Ministerio Público, que incluye un protocolo de entrevista y metodología para la recolección de testimonios de niñas, niños y adolescentes víctimas y testigos, así como orientaciones del Órgano Judicial y la Defensoría de la Niñez y Adolescencia, entre otras instituciones.

En la Sentencia Constitucional Plurinacional 0353/2018-S2, se analizó el caso Fernández Ortega y otros vs. México, que representa un hito significativo al afirmar que la violación sexual es un tipo particular de agresión, caracterizada por su ocurrencia en ausencia de otras personas, más allá de la víctima y el agresor.

Dada la naturaleza de esta forma de violencia, no se puede esperar que en un proceso penal de este tipo se presenten pruebas gráficas o documentales. Por lo tanto, la declaración de la víctima se convierte en una prueba fundamental sobre los hechos. De este modo, es relevante mencionar el caso Espinoza Gonzales vs. Perú, que destacó que la declaración de la víctima es esencial en casos de violaciones sexuales, señalando que la falta de evidencia médica no

disminuye la veracidad de la declaración de la presunta víctima.

Considerando estas cuestiones, la declaración testifical del menor de edad, además de su papel como sujeto procesal, puede ser apreciada como prueba y como un medio para ofrecer prueba extraordinaria, siempre que se realice en un único momento para evitar la revictimización o reiteradas intervenciones que ya no sean necesarias.

Es necesario entender la prueba como la actividad procesal de las partes que busca el convencimiento psicológico del juez o tribunal acerca de los hechos considerados delictivos en el proceso penal. El objeto de la prueba no son los hechos de la realidad, sino las afirmaciones que las partes realizan sobre dichos hechos; la prueba busca verificar la exactitud de las afirmaciones formuladas.

Una de las riquezas del desarrollo del juicio oral es la contradicción que puede surgir de la producción de pruebas presentadas por las partes, las cuales serán debatidas e introducidas en la fundamentación jurídico-fáctica del fallo, explicando cuáles fueron los motivos por los cuales determinadas pruebas fueron relevantes al momento de tomar decisiones en audiencia.

El ofrecimiento de pruebas seguirá el orden establecido por el Art. 340 del Código de Procedimiento Penal (CPP), y en casos excepcionales podrá producirse prueba

extraordinaria, delimitando su alcance dentro del análisis jurídico del concepto mencionado, respaldado por la normativa pertinente, doctrina u otras fuentes del derecho que confirmen los hechos.

En este contexto, es pertinente resaltar lo expresado por el Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia en el texto Teoría de la Prueba, afirmando que “la discrecionalidad del juez en la valoración de las pruebas debe ser ‘guiada’ por la aplicación de criterios racionales que justifiquen lógicamente el juicio final que el juez llegue a formular”. Esto contribuirá a la búsqueda de la verdad, posibilitando la comprobación de los hechos y determinando el valor de la verdad obtenido como resultado de un proceso probatorio presentado ante el juez, quien, dentro de los poderes conferidos, puede apoyarse en los mecanismos necesarios para enriquecer la fundamentación y motivación de un fallo.

Es claro que los poderes probatorios del juez buscan el equilibrio entre admitir o inadmitir las pruebas propuestas por las partes, incluso antes de emitir el fallo (siempre que se consideren las medidas necesarias). En este sentido, el juez, durante la investigación y hasta el inicio del juicio, puede considerar participar de la declaración de la víctima cuando esta se encuentre frente a la Cámara Gesell.

Es crucial que la declaración de la víctima se realice solo en ocasiones necesarias, evitando

interrogatorios que puedan ser considerados revictimizatorios y que generen un impacto negativo en el menor. Así lo señaló la Corte IDH en el caso Rosendo Cantú vs. México, párrafo 201, indicando que una de las apreciaciones valorativas para evitar la reiteración de los hechos ocurridos puede ser el uso de videograbación (Cámara Gesell).

Esta recomendación también fue planteada en el caso de la Corte IDH V.R.P. vs. Nicaragua, párrafo 168, y es coherente con la posición del Comité de los Derechos del Niño, que en su Observación General N° 12 expone que el derecho del niño a ser escuchado implica que no debe ser entrevistado más veces de las necesarias, especialmente en situaciones que puedan resultar dañinas. Escuchar a un niño es un proceso delicado que puede causar efectos traumáticos.

CONCLUSIONES

La toma de declaraciones testimoniales de víctimas menores de edad es un proceso complejo que puede implicar consideraciones emocionales significativas. Por ello, es fundamental abordar este asunto con las debidas precauciones jurídicas al valorar estos elementos de prueba. Si no se consideran adecuadamente estos testimonios, existe el riesgo de vulnerar los derechos tanto de la víctima como del supuesto agresor.

Es esencial que, en el ámbito de la Administración de Justicia, las autoridades

judiciales cuenten con el apoyo necesario al momento de tomar declaraciones de víctimas menores de edad. Esto no solo es crucial para descubrir la verdad material sobre los hechos o eventos ocurridos, sino también para evitar el daño que pueda derivarse para la víctima.

La adecuada reintegración emocional que merece la víctima y su familia debe ser prioritaria, cuidando que no surjan consecuencias negativas e irreversibles para los sujetos intervinientes. Para ello, es necesario aplicar de manera rigurosa los protocolos e instrumentos establecidos para la recolección de la información proporcionada por la víctima. Se debe fortalecer la garantía de protección desde el inicio de la investigación hasta la emisión del fallo. El juez debe actuar con la mayor diligencia posible durante las investigaciones y procedimientos judiciales, a fin de esclarecer los hechos y determinar la posible responsabilidad, evitando así la impunidad y la revictimización del menor.

Además, es crucial aplicar la justicia con perspectiva de género, lo que obliga al administrador de justicia a realizar un análisis integral sobre la problemática, tal como se señala en la SCP 0017/2019-S2 de 13 de marzo de 2019. Esto implica que no se debe limitar a las actuaciones requeridas para cada caso concreto presentado ante el juez.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Asamblea Legislativa Plurinacional. (2009). Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Asamblea Legislativa Plurinacional de Bolivia. (2014). Código Niña, Niño y Adolescente. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.
- Gómez Frode, C., & Briseño García Carrillo, M. E. (2016). Nuevos paradigmas del derecho procesal. Universidad Nacional Autónoma de México. https://doi.org/ISBN_978-607-02-7988-1
- Herrera Añez, W. (2012). Derecho procesal: El proceso penal boliviano. Kipus. <https://doi.org/2-1-136-12> ISBN: 978-99954-59-58-1

PRINCIPIOS QUE RIGEN LA ACTUACIÓN DEL JUEZ Y LAS PARTES, EN EL DESARROLLO DE LA ACTIVIDAD PROBATORIA EN PROCESOS CIVILES

PRINCIPLES THAT GOVERN THE ACTION OF THE JUDGE AND THE PARTIES, IN THE DEVELOPMENT OF EVIDENTIARY ACTIVITY IN CIVIL PROCESSES

*Rene E. Jiménez Ortega*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo aclarar los alcances y significados del término “principio” y su implicancia en el diligenciamiento de los medios probatorios. Asimismo, busca abordar el estudio de los principios que regulan la actividad probatoria y determinar, en la medida de lo posible, cuántos principios orientan esta etapa procesal, recurriendo a la doctrina y a la opinión de especialistas en derecho procesal. Finalmente, en el apartado dedicado a las conclusiones, se discutirá la posibilidad de utilizar el principio de ponderación, característico del derecho procesal constitucional, en el ámbito civil, especialmente en situaciones de eventuales anomias y antinomias en ciertos supuestos fácticos.

PALABRAS CLAVE: principio, probatorio, pretensión, interpretación, valoración, derecho, conflicto, certeza, ponderación.

¹ El autor es titulado de las carreras de Ciencia Política y Gestión Pública de la Universidad Mayor de San Andrés – UMSA, y Derecho de la Universidad de Aquino Bolivia – UDABOL. Tiene diplomados en Educación Superior e Interculturalidad, Derecho Administrativo y Gestión Pública, Derecho Procesal Civil y Conciliación Judicial y Extrajudicial. Asimismo ha concluido la maestría en Derecho Constitucional y Derecho Procesal Constitucional, a la espera de la defensa de tesis. Actualmente ejerce labores en el Tribunal Departamental de Justicia La Paz. Correo electrónico: rnejimenez8@gmail.com

ABSTRACT

The objective of this research work is to clarify the scope and meanings of the term “principle” and its implication in the completion of evidentiary means. Likewise, it seeks to address the study of the principles that regulate evidentiary activity and determine, to the extent possible, how many principles guide this procedural stage, resorting to the doctrine and the opinion of specialists in procedural law. Finally, in the section dedicated to the conclusions, the possibility of using the principle of weighing, characteristic of constitutional procedural law, in the civil sphere will be discussed, especially in situations of possible anomies and antinomies in certain factual assumptions.

KEYWORDS: principle, evidence, claim, interpretation, assessment, law, conflict, certainty, weighting.

INTRODUCCIÓN

En los casos que se presentan ante las autoridades jurisdiccionales, la norma adjetiva civil establece que el diligenciamiento de los medios de prueba durante la sustanciación de un proceso judicial corresponde a la etapa probatoria. En este sentido, esta etapa es fundamental para definir una determinada situación jurídica dentro de un conflicto o controversia entre las partes que reclaman la intervención del Estado en busca de tutela judicial efectiva.

Los operadores judiciales se sujetan a los preceptos establecidos en la ley adjetiva civil, que en muchos casos, debido a diversas circunstancias fácticas, pueden no ser suficientes para impartir justicia. En tales situaciones, se recurre a los principios del derecho en general y a los principios probatorios en particular,

con el firme propósito de resolver la situación jurídica planteada.

Desde un enfoque constitucional, un principio se define como un criterio básico o una técnica de interpretación de diversas normas y procedimientos que el juzgador debe emplear al momento de abordar una situación jurídica. En este contexto, los principios implican un mandamiento o directriz a seguir para dilucidar un supuesto o circunstancia, utilizando la razón para superar las dificultades procesales. Por lo tanto, los principios procesales son los parámetros fundamentales sobre los cuales se erige el curso del proceso judicial.

En este ámbito, la autoridad jurisdiccional está compelida a acatar y aplicar los principios generales del derecho, con especial énfasis en el debido proceso y la seguridad jurídica, al materializar la efectividad de los derechos

reconocidos en la ley sustantiva, preservando en todo momento las garantías constitucionales.

Es importante aclarar que no deben confundirse las reglas con los principios. Las primeras son normas que disponen un mandato que puede cumplirse o incumplirse, mientras que los principios son normas que buscan que algo determinado se cumpla en la mayor medida posible. Esta confusión es recurrente en la doctrina procesal y, como señala Gonzales (2014, p. 249), “semejante confusión no puede ni debe ser admitida en un ámbito que pretende científicidad como el procesal”.

A partir de esto, se evidencian los principios que rigen nuestro ordenamiento jurídico, especialmente en lo que respecta al comportamiento y las actividades a desarrollar por este modelo triádico (juez, partes y terceros) durante la etapa de producción probatoria. Según el artículo 115 de la Constitución Política del Estado, en todo proceso judicial, el Estado tiene el deber de garantizar a las partes el ejercicio del debido proceso.

Este componente no tiene una única definición, sino que conlleva connotaciones multívocas, permitiendo a las partes la libertad de diligenciar los medios probatorios que consideren convenientes, siempre que estos no sean obtenidos ilícitamente.

Dentro de este marco, la prueba documental se ha desarrollado como el medio de prueba más

efectivo para demostrar y acreditar los derechos alegados por las partes, siendo conocida en el foro nacional como “la reina de las pruebas”.

Según Alsina (1961), el viejo adagio forense “testigos vencen escritos” ha sido modificado por la expresión popular “escritos vencen testigos” (p. 397). E. Couture (2005) reflexionaba sobre la prueba como un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio (p. 179), mientras que el profesor Eduardo Pallares (1961) afirmaba que probar es generar un estado de certidumbre en la mente de una o varias personas respecto de la existencia o inexistencia de un hecho (p. 371).

El derecho, como regulador de las relaciones interpersonales, se halla sujeto al sistema heterocompositivo como método jurídico para resolver conflictos entre partes, donde siempre habrá un ganador y un perdedor. Así, una vez promovida la acción ante las autoridades jurisdiccionales, rige la máxima de que quien pretende un derecho debe probar los hechos. Esta afirmación, alineada con el artículo 136, párrafo I, del Código de Procedimiento Civil, es crucial para el éxito de la demanda del actor o, en su defecto, para la defensa del demandado.

Aunque el ordenamiento jurídico no consagre expresamente un catálogo de principios procesales probatorios, los principios que rigen la actividad probatoria en un proceso judicial

están compuestos por subprincipios como la idoneidad, constatación y validación.

En caso de persistencia de la duda, el juzgador debe recurrir a principios constitucionales como el de ponderación, valorando los supuestos presentados en la demanda y los principios aplicables al caso concreto durante la fase probatoria, especialmente cuando los hechos alegados o medios de prueba ofrecidos por las partes entran en conflicto. Además, el juzgador tiene la potestad de disponer diligencias de mejor y experto proveer para evitar antinomias y anomias que puedan ser relevantes para la demostración de las pretensiones.

En resumen, se trata de una labor enteramente intelectual que implica reconocer que su valoración considere aspectos declarativos, representativos, dispositivos u otros, así como la posible exclusión probatoria que, en ciertos momentos, puede ser útil para esclarecer un conflicto de intereses y, en última instancia, fallar conforme a su convencimiento.

DESARROLLO

En el ámbito del derecho civil, el derecho probatorio y, en consecuencia, la actividad probatoria constituye el elemento fundamental dentro de un proceso judicial, del cual depende el éxito de la pretensión del actor o la defensa del demandado.

Se sostiene repetidamente que lo que se alega se prueba; a diferencia de la materia penal, en la cual el derecho al silencio de la parte acusada no implica su participación o reconocimiento tácito en la comisión del ilícito atribuido, en materia civil, conforme al artículo 125, numeral 2, del Código Procesal Civil, el silencio o la evasiva de la parte demandada al responder la demanda se interpreta como una admisión implícita de los hechos en su contra, o como el reconocimiento de los hechos planteados por el actor. Así, el silencio y la evasiva del demandado en materia civil conllevan una “presunción de admisibilidad de los hechos contra él afirmados” (Alsina, 1961).

Por ello, el legislador y la iniciativa probatoria confieren a la autoridad jurisdiccional la facultad de investigar ampliamente los hechos afirmados por las partes, con el objetivo de esclarecer la situación y proporcionar tutela judicial efectiva. En el artículo en cuestión, el presupuesto para aplicar los principios que rigen la actividad probatoria radica en la existencia de indeterminaciones objetivas que impiden generar en el juez una convicción suficiente para resolver la actividad probatoria.

A menudo, la aplicación literal de los artículos que regulan la actividad probatoria no es suficiente, por lo que el juzgador debe agotar todos los medios a su disposición para averiguar la verdad de los hechos y los derechos invocados por las partes. Según los poderes conferidos al juez por la norma adjetiva civil,

este puede solicitar a las partes, testigos o peritos aclaraciones o complementaciones necesarias para fallar de manera lógica y razonable antes de dictar sentencia. Contrariamente, puede rechazar medios de prueba que sean inconducentes, impertinentes o prohibidos por la ley.

Como en todo orden jurídico, el entendimiento de los principios, su contenido y aplicación dependen del caso concreto, siendo desarrollados paulatinamente por el intérprete constitucional y la máxima instancia de la jurisdicción ordinaria, que, en forma de jurisprudencia, llena vacíos e indeterminaciones jurídicas. Antes de profundizar en los principios probatorios, es esencial comprender uno en particular: el principio de libertad probatoria, que sirve como base para precisar los principios que rigen la actividad probatoria.

La libertad probatoria como principio

Según Alexy (1997), un principio es un mandato de optimización; es una norma ambigua y abstracta que requiere interpretación y que, según este autor, proporciona un “haz de posibilidades” (p. 244) para la persona que interpreta o aplica el derecho. Por su parte, el profesor Bello (2016) señala que el principio de libertad probatoria implica que las partes no tienen límite en el uso de los medios probatorios para demostrar sus afirmaciones que fundamentan sus pretensiones o excepciones,

pudiendo hacer valer cualquier medio de prueba previsto en el ordenamiento jurídico.

Se puede concluir que el principio de libertad probatoria es neurálgico y crucial para el procedimiento valorativo de pruebas. Solo a través de la libertad probatoria el juzgador puede alcanzar conocimiento y/o convencimiento sobre la ocurrencia de un hecho. Al respecto, Devis Echandía (1976) afirma:

“Para que la prueba cumpla su fin de lograr la convicción del juez sobre la existencia o inexistencia de los hechos que interesan al proceso, en forma que se ajusta a la realidad, es indispensable otorgar libertad para que las partes y el juez puedan obtener todas las que sean pertinentes” (p. 41). Así, la libertad probatoria se traduce en una facultad conferida a las partes para utilizar los medios de prueba que consideren convenientes, y al juez, para esclarecer los hechos afirmados, incluso si estos no están previstos en el Código Procesal Civil, mediante el uso de medios innominados.

Los especialistas en derecho procesal civil, desde Alsina y Devis Echandía hasta Alcalá-Zamora, no han logrado consensuar el número exacto de principios que rigen el derecho probatorio y, por ende, la actividad probatoria, que es el tema de este artículo. A criterio del autor, los siguientes principios son fundamentales en la etapa probatoria, aunque no son los únicos.

A continuación, se identifican algunos de los principios que la doctrina ha denominado principios probatorios o principios generales de la prueba judicial:

Principio de verdad material

Este principio tiene su fundamento constitucional en el artículo 180, párrafo I, de la norma suprema, que establece que el juez debe impartir justicia en base a la verdad histórica de los hechos y no a la verdad formal. La autoridad judicial debe decidir basándose en la sana crítica y la experiencia para llegar a una conclusión que se ajuste a derecho. En consecuencia, el juez debe justificar razonadamente el peso que le concede a un medio probatorio determinado.

Principio de legalidad

Los medios probatorios que intenten utilizar las partes deben estar permitidos, no solo por la ley, sino también por las reglas del derecho. El párrafo III del artículo 144 de la Ley Adjetiva Civil establece que las partes pueden utilizar cualquier medio de prueba que no esté expresamente prohibido por la ley y que consideren conducentes a la demostración de sus pretensiones.

Integralidad de la prueba

Todos los elementos probatorios ofrecidos y demostrados durante la etapa probatoria deben ser evaluados por la autoridad jurisdiccional en

un análisis integral, considerando la comunidad y diversidad de pruebas aportadas, así como su relación causa-efecto.

Congruencia de la prueba

La congruencia se refiere a la correspondencia entre lo demandado y lo resuelto. En este sentido, la autoridad jurisdiccional debe garantizar una amplia defensa a las partes, permitiéndoles acceder a cualquier medio de prueba lícito en derecho, de acuerdo con el artículo 119, párrafo II, de la Constitución Política del Estado.

Comunidad

Este principio establece que, una vez que se aportan y ofrecen las pruebas, estas dejan de pertenecer a las partes y se convierten en parte del proceso para su posterior análisis.

Contradicción

Este principio implica que la parte contra la cual se presenta una prueba debe tener la oportunidad procesal de conocerla, confrontarla, rebatirla, discutirla y contradecirla. Este principio evita la discrecionalidad y arbitrariedad.

Inmediación

Este principio requiere la intervención directa e inmediata del juez en la producción de pruebas y en la etapa probatoria. Se busca la mayor proximidad entre la prueba y el derecho que se pretende demostrar.

Originalidad

Consiste en la presentación de pruebas idóneas, auténticas y concretas que permitan una apreciación directa y correcta de los hechos reales, refiriéndose directamente al hecho a probar.

Veracidad

Este principio es esencial, pues las partes deben ofrecer medios probatorios auténticos, veraces y libres de falsedad. En resumen, deben proceder de buena fe. Este principio genera en el juez un grado de credibilidad al momento de valorar un medio de prueba.

Lealtad

Este principio busca que los elementos probatorios no se empleen con fines temerarios, como ocultar o distorsionar la realidad, o inducir al juez a error o engaño en perjuicio del contrario.

Publicidad

Este principio implica que las actuaciones realizadas en el proceso deben ser de conocimiento público. El examen y las conclusiones del juez sobre la prueba deben ser accesibles a las partes y a cualquier persona interesada.

Interés público

En su labor de brindar tutela judicial efectiva a los derechos aducidos por las partes, el órgano judicial está supeditado al procedimiento

establecido por la norma adjetiva. La presentación del servicio es de interés común.

Iniciativa probatoria (a cargo del juez)

Este principio otorga una potestad exclusiva a la autoridad judicial, quien puede utilizar otros medios probatorios cuando las circunstancias del caso lo requieran y conduzcan al esclarecimiento de las pretensiones alegadas.

Pertinencia

Un medio probatorio es pertinente cuando es idóneo para demostrar los hechos alegados. Según Couture (2005), la prueba pertinente versa sobre las proposiciones y hechos que realmente son objeto de prueba.

Utilidad

Este principio se expresa a través del aforismo “escritos vencen testigos”. Parra (2006) señala que “el proceso debe consumir las pruebas absolutamente necesarias para pronunciar el fallo y no puede darse el lujo de recaudar pruebas superfluas, redundantes o corroborantes, a menos que sea absolutamente necesario”.

Conducencia

La base legal de la conducencia de la prueba se encuentra en el párrafo III del artículo 144 de la Ley 439, que establece que las partes pueden utilizar cualquier medio de prueba no prohibido expresamente por la ley y que

consideren conducente a la demostración de sus pretensiones. Este principio se refiere a la capacidad de un medio probatorio para demostrar los hechos en discusión.

Desde la perspectiva de nuestro sistema jurídico, el juez no está obligado a aceptar las pruebas ofrecidas por las partes, sino que debe formar libremente su convencimiento, guiándose por los principios científicos que conforman la crítica de la prueba y atendiendo a las circunstancias relevantes del conflicto y la conducta procesal observada por las partes. Esto es especialmente relevante cuando las partes gozan de absoluta libertad para ejercer sus derechos y presentar las pruebas que sustentan sus alegaciones, de la manera que mejor se ajuste a sus intereses.

En conclusión, el proceso civil se rige por el principio de verdad material, lo que obliga a la autoridad judicial a realizar las actividades necesarias para verificar plenamente los hechos que fundamentan sus decisiones.

Para ello, debe contar con todos los medios probatorios necesarios, ya sean ofrecidos o no por las partes, priorizando siempre la averiguación de la verdad material sobre los formalismos procesales. Por lo tanto, es responsabilidad del juez no solo dirigir el proceso, sino también llevar a cabo las diligencias adecuadas para obtener las pruebas pertinentes que permitan emitir un acto válido, garantizando el desarrollo

del proceso en igualdad de condiciones y materializando, en última instancia, el valor de la justicia.

CONCLUSIONES

En un estado plurinacional constitucional de derecho, como el que se presenta, los jueces son los garantes primarios de los derechos y garantías reconocidos y proclamados por la Constitución Política del Estado. Por lo tanto, el desarrollo de la actividad probatoria está orientado a generar certidumbre y previsibilidad sobre los efectos que las partes buscan al hacer uso de dicha actividad, asegurando que esta sea suficientemente ilustrativa o demostrativa para validar el reconocimiento de sus derechos.

El juez tiene la facultad de ordenar la aclaración de ciertos puntos litigiosos por los medios que estime convenientes, así como admitir todos los elementos lícitos de convicción que puedan contribuir al conocimiento de la verdad histórica del hecho.

En consecuencia, la legalidad en materia civil se encuentra legitimada formalmente por el principio de imparcialidad, independencia y la verdad material, que son fundamentales en el ámbito civil. Al aplicar el derecho, los juzgadores deben superar sus valoraciones o inclinaciones personales en favor de la objetividad que debe guiar la valoración probatoria. Sin embargo, en la práctica, también coexisten mecanismos que

tienden a dilatar o demorar innecesariamente la prosecución de un proceso judicial.

Esta inconducta procesal, frecuentemente manifestada por la parte eventualmente perdedora, busca hacer uso indiscriminado de los recursos legales con el fin de perjudicar o demorar la normal tramitación del proceso, lo que repercute negativamente en los intereses de la parte potencialmente victoriosa.

El juzgador debe perseguir fines constitucionales o jurídicamente aceptados para salvaguardar los bienes involucrados, con el objetivo último de alcanzar una verdad jurídica objetiva. Este enfoque implica que el desarrollo de las actividades en el ámbito judicial se ajuste a reglas mínimas que protejan los derechos, constituyéndose en un límite a la actuación discrecional de los jueces.

En definitiva, es evidente que la mera confrontación de palabras no resuelve conflictos; por lo tanto, los principios deberían funcionar como normas de conducta procesal que insten a las partes a adoptar determinadas actuaciones. Así, un medio de prueba será admitido si se relaciona directa o indirectamente con el objeto de la investigación y resulta útil para el descubrimiento de la verdad en asuntos de interés general, limitando intromisiones o deformaciones dilatorias que las partes puedan presentar en un proceso civil, lo cual resulta innecesario y malicioso.

“Probar algo en el lenguaje del derecho procesal significa crear en el tribunal la condición acerca de la exactitud de una alegación de hechos” (Larenz, 1994, p. 272). Consecuentemente, la valoración probatoria implica la apreciación lógica y razonada que realiza el juez, de manera autónoma, sobre los medios probatorios, para luego otorgar el valor correspondiente a cada uno de ellos.

Es crucial que se rompa la inercia de los operadores de justicia, adoptando un rol proactivo que permita fundamentar decisiones judiciales que resuelvan razonablemente las controversias. Afirmar que existe una fórmula o estructura única que rige la actividad probatoria sería un error; sin embargo, podría contribuir a clarificar el debate judicial relacionado con dicha actividad. Además, debe señalarse que la aplicación de los principios que regulan la actividad probatoria no elimina la discrecionalidad e incluso la arbitrariedad que puede surgir al otorgar mayor peso a un principio sobre otro.

En consonancia, la jurisprudencia constitucional ha manifestado que el debido proceso se compone, entre otros elementos, del derecho a una valoración razonable de las pruebas y la fundamentación que lleva a cabo la autoridad jurisdiccional. Esto no puede ser reemplazado por una simple relación de documentos o la mención de los requerimientos de las partes. Por ende, se requiere que dicha

valoración sea razonable, lo cual se alinea con el respeto y la vigencia del debido proceso.

A modo de conclusión, queda claro que los principios pueden aumentar, disminuir, precisarse o ampliarse, dado que no están enunciados de manera taxativa por el legislador. En este sentido, es pertinente que el derecho procesal civil sea interpretado desde una perspectiva constitucional, específicamente en relación con los principios constitucionales. Esto se puede lograr mediante la aplicación del principio de ponderación, que es un método utilizado para resolver contradicciones o antinomias existentes entre dos principios al aplicar el derecho.

En este contexto, se propone la coexistencia de tres subprincipios o categorías que contribuyan a la técnica de la ponderación en la actividad probatoria: 1) valoración máxima de la prueba, cuando no existe contraprueba o incertidumbre sobre la evidencia presentada por el impetrante (idoneidad); 2) valoración media de la prueba, cuando pueden existir contrapruebas (especialmente documentales) que desvirtúen lo aseverado por el actor (constatación); y 3) valoración baja de la prueba, cuando las contrapruebas desvirtúan con plena certeza lo alegado por el actor (validación). Este enfoque contribuiría a evitar antinomias y anomias en la etapa de valoración probatoria, facilitando la resolución de conflictos generados

por la colisión de principios en la aplicación al caso concreto.

Se debe afirmar que debe existir un correlato necesario y pertinente entre las pruebas ofrecidas (que sean imprescindibles y eficaces, al no existir otro medio que cumpla la misma finalidad), los medios propuestos (que sean idóneos para alcanzarla) y los fines perseguidos (que sean legalmente permitidos) para llevar a cabo el juicio de ponderación en la etapa probatoria.

La lectura e interpretación de los principios probatorios en clave constitucional, en caso de colisión, permitirá al juzgador allanar el camino hacia una decisión lógica y racional acorde con la labor ponderativa que esta interpretación conlleva, lo que se traducirá en un beneficio en términos de acceso ágil a la justicia por parte de los justiciables.

Este criterio es de suma relevancia en el aspecto probatorio procedimental, destacando la consagración del principio de ponderación en materia civil. Este principio se extiende más allá de los principios expresamente nominados que establece el derecho adjetivo civil, vinculándose con los criterios jurisdiccionales de idoneidad, pertinencia y necesidad para salvaguardar el debido proceso durante la etapa probatoria. Por lo tanto, es esencial que la formación del convencimiento en el juez se base en los supuestos de hecho que conjugue el más alto grado de certeza, lo que permitirá

fundar una decisión que ponga término al conflicto judicial suscitado.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alexy, R. (1993). Teoría de los derechos fundamentales. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Alsina, H. (1961). Tratado teórico-práctico del derecho procesal civil y comercial. Buenos Aires: Ediar.
- Bello, H. (2026). Tratado de derecho probatorio. Bogotá: Grupo Editorial Ibáñez.
- Couture, E. (1958). Fundamentos de derecho procesal civil. Buenos Aires: Roque de Palma.
- Echandía, H. (1981). Compendio de la prueba judicial. Bogotá: Temis.
- Echandía, H. (1967). Tratado de derecho procesal civil. Bogotá: Temis.
- Gonzales, M. A. (2014). Principios y reglas que rigen la actividad probatoria. Buenos Aires: Ediar.
- Larenz, K. (1994). Metodología de la ciencia del derecho. Barcelona: Ariel.
- Pallares, E. (1961). Derecho procesal civil. México: Porrúa.
- Parra, J. (2006). Manual de derecho probatorio. Bogotá: Profesional.

EL SISTEMA DE VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL BOLIVIANO

THE EVIDENCE ASSESSMENT SYSTEM IN THE BOLIVIAN CRIMINAL PROCESS

*Richard Gustavo Caba Machaca*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente trabajo se compone de diversos acápites destinados a determinar el sistema de valoración de la prueba en el proceso penal boliviano. En primer lugar, incluye un acápite introductorio que aborda los elementos fundamentales del sistema de valoración de la prueba, así como una contextualización del tema de estudio. A continuación, se desarrolla un acápite en el que se presentan de manera amplia pero concisa los distintos sistemas de valoración de la prueba. En esta sección, también se lleva a cabo un análisis de la doctrina y jurisprudencia relacionada con el tema. Finalmente, en las conclusiones, se establece cuál de los tres sistemas es el que se aplica en el proceso penal boliviano.

PALABRAS CLAVE: valoración de la prueba, proceso penal, libertad probatoria, sana crítica.

ABSTRACT

This work consists of different sections intended to determine the system for evaluating evidence in the Bolivian criminal process. It has an introductory section that consists of main elements of the system for evaluating evidence, in addition to a contextualization of the topic of study, in the same way the development section consists, in which the different systems of evaluation of the evidence are presented in a broad but concise manner, where subsequently

¹ Abogado titulado en la UMSFX. Diplomado en Derecho Constitucional, Procesal Constitucional y Control de Convencionalidad, UNIVALLE. Asesor Legal del Ejecutivo Municipal del Gobierno Autónomo Municipal de Tarvita en el departamento de Chuquisaca. Correo: gustavo.caba_@hotmail.com.

an analysis of the doctrine and jurisprudence of cases related to the topic is carried out, finally The conclusions determine which of the three is the evidence assessment system applied in the Bolivian criminal process.

KEYWORDS: assessment of evidence, criminal process, probation, sound criticism.

INTRODUCCIÓN

El proceso penal boliviano comprende una serie de etapas procedimentales, cada una de las cuales reviste importancia; sin embargo, la etapa fundamental es el juicio oral, donde se desarrollan diversas actuaciones dirigidas a la presentación, judicialización y producción de prueba, con el objetivo de generar convicción en la autoridad jurisdiccional.

El juicio es considerado el punto culminante del proceso penal; no obstante, esta afirmación debe ser matizada, ya que en la actualidad, una gran parte de los procedimientos penales concluye sin llegar a juicio oral. Esta fase es esencial, ya que se lleva a cabo sobre la base de la acusación y de forma contradictoria, oral, pública y continua, con el propósito de comprobar el delito y la responsabilidad del imputado, siempre con plenitud de jurisdicción (Roxin, 2000).

Por otra parte, la prueba se define como la actividad procesal de las partes (de demostración) y del juez (de verificación), mediante la cual se busca lograr el convencimiento psicológico del juzgador acerca de la veracidad de los datos presentados en el proceso. Así, lo que se

prueba son datos, hechos o, más precisamente, afirmaciones sobre hechos.

Es ampliamente reconocido entre los juristas que el proceso penal se divide en dos fases claramente delimitadas. La primera fase, conocida como la etapa preparatoria, tiene como finalidad “la preparación del juicio oral y público, mediante la recolección de todos los elementos que permitan fundar la acusación del fiscal o del querellante y la defensa del imputado” (art. 277.I CPP). En esta etapa se realizan actos de investigación con el fin de determinar si existen indicios suficientes de que el hecho ocurrió, de que es delictivo y de que el imputado es su autor.

Solo si se identifican esos indicios suficientes se abrirá la segunda fase, la cual sirve para preparar el juicio, “a través de la incorporación al expediente de los datos precisos para formular la acusación y la defensa, pero, además, opera como un filtro que impide la celebración de juicios improcedentes”.

La segunda fase, que es la del juicio oral, está enfocada principalmente en la práctica de la prueba, con el objetivo de dictar sentencia. Como se indica en el artículo 329 del CPP, esta

fase “se realizará sobre la base de la acusación, en forma contradictoria, oral y pública”. Es en esta etapa donde el juzgado o tribunal de sentencia aplica el sistema de valoración probatoria. En virtud de la prueba ofrecida y presentada por las partes procesales, el tribunal otorga un valor a cada elemento, fundamentándose en el sistema de valoración de la prueba adoptado por el proceso penal boliviano.

Desde el punto de vista de la dogmática penal, existen tres sistemas de valoración de la prueba: el sistema de prueba legal o tasada, el sistema de libre o íntima convicción, y el sistema de sana crítica. A lo largo del tiempo, diferentes países, incluido Bolivia, han adoptado uno u otro sistema.

En el caso boliviano, se puede observar la adhesión a uno de estos sistemas desde 1972. En este sentido, serán las conclusiones del presente trabajo investigativo las que determinen cuál es el sistema asumido por la norma penal boliviana.

DESARROLLO

Dado que la prueba y su valoración constituyen elementos cruciales del proceso penal, es fundamental iniciar con su definición. Se considera la prueba como “la actividad procesal de las partes, dirigida a formar la convicción del juzgador sobre la verdad o certeza de los hechos afirmados por las partes, que se desarrolla fundamentalmente en el juicio oral” (Binder, 1993).

Al culminar el proceso, la etapa final es la valoración de la prueba, cuya finalidad es dictar sentencia. Así, tras la práctica de la prueba, resulta necesario valorar sus resultados para emitir un pronunciamiento sobre el fondo del asunto. Solo después de haber realizado todas las actuaciones y de haber introducido todos los medios de prueba estará el juez en condiciones de llevar a cabo esta valoración.

Sistemas de Valoración de la Prueba Penal

La valoración de la prueba implica determinar el valor probatorio de cada medio de prueba en relación con un hecho específico, y su objetivo es establecer cuándo y en qué grado puede considerarse verdadero, basándose en las pruebas relevantes.

Al respecto, Del Río (2000) señala que: “Un sistema probatorio es aquel estatuto que regula la forma de indagación en los hechos dentro del proceso, que se manifiesta en las formas y medios a través de los cuales se puede arribar a una verdad de los hechos, y en el modo de valorar esos medios”.

En este sentido, el sistema de valoración se considera una prescripción de cumplimiento obligatorio para las autoridades jurisdiccionales, la cual determina cómo debe considerarse un medio de prueba. Este sistema permite establecer cómo el juez o tribunal debe formar su convicción respecto a los hechos.

Con el paso del tiempo, estos sistemas se han ajustado a diversos modelos procesales, como ocurre con el sistema de prueba legal o tasada (sistema inquisitivo), el de íntima convicción (acusatorio) y la libre valoración o sana crítica. Su operatividad ha variado según los criterios adoptados o desechados a lo largo del tiempo, considerando particularmente el grado de desarrollo de la sociedad, la conformación del sistema de persecución penal y el modelo de política criminal del Estado.

La Prueba Legal o Tasada

Este sistema se caracteriza porque las pruebas tienen un valor determinado, prestablecido, en el que el juez debe otorgar el valor correspondiente según el medio de prueba, independientemente de si está de acuerdo o ha generado convicción en la autoridad jurisdiccional.

En este modelo, la labor del legislador se centra en la idea de que los jueces deben tener limitaciones respecto a sus pensamientos o sentimientos. Así, la confianza que el legislador depositaba en el juez era escasa, ya que se establecía el peso específico de cada prueba, lo que limitaba al magistrado. De este modo, al estar las reglas de valoración estipuladas en las leyes, se indicaba al juez cuándo y en qué medida debía considerar un enunciado fáctico como probado, lo que lleva a calificarlo como un sistema de *numerus clausus* (Hermosilla, 2006).

Este sistema predominó en épocas de escasa libertad política; sin embargo, es importante señalar que, de alguna manera, ofrecía una garantía al imputado frente a los poderes otorgados a los jueces por la ley. Se reglamentaban las formas de valorar los medios probatorios del proceso, prevaleciendo el criterio legal sobre el juzgador. Aunque existía el riesgo de que no se dejara a las personas en un estado de indefensión, dado que podían ocurrir valoraciones arbitrarias a raíz del abuso de poder por parte de los magistrados.

En este sistema, las pruebas tenían un valor preestablecido, definido por la norma, por lo que las autoridades jurisdiccionales debían limitarse a otorgar el valor determinado por la ley al momento de emitir cualquier resolución o sentencia.

Cabe mencionar que en este sistema existía una distinción entre la prueba legal positiva y la negativa. En el primer caso, la ley establecía que el juez debía dar por probada la hipótesis acusatoria, aun cuando ello contraviniera su convicción, generando una obligación de condenar o absolver. En el segundo caso, la ley prescribía que el juez no debía considerar como probada la hipótesis acusatoria, aunque también pudiera ir en contra de su convicción, lo que obligaba a una absolución.

Por lo tanto, la convicción del juzgador se relegaba, ya que debía atenerse a los parámetros legalmente establecidos,

pronunciando, en consecuencia, una decisión incluso en contra de su propia opinión, debido a la existencia de un catálogo que fijaba el valor y la forma de cada prueba.

El Criterio de Íntima Convicción

El origen de este sistema se remonta a la Revolución Francesa, aunque se podría argumentar que ya existían preceptos legales en Francia que lo establecían, como la Ordonnance de Moulins. Esta última, que data de la época de Catalina de Médicis, buscaba establecer decretos de paz durante un período de disidencia religiosa.

Este sistema surgió como una reacción al sistema de prueba legal, intentando erradicar los excesos cometidos por el legislador. Se otorgó al juzgador amplias facultades sobre la apreciación de las pruebas, sin estar sometido a reglas preestablecidas. Se concedió libertad al momento de formar su convencimiento, entendiendo esta libertad en sus justos términos y no como arbitrariedad.

La ventaja de este sistema sobre el de prueba legal o tasada radica en que la convicción del magistrado no estaba atada a formalidades preestablecidas que podían obstaculizar la obtención de la verdad. Sin embargo, esta concepción de íntima convicción también dio lugar a una interpretación extrema subjetivista, dada la ausencia de reglas. Aunque su resultado ya no dependía de los anteriores sistemas, el extremo subjetivismo del juzgador podía

convertirse en una actividad de inequidad o abuso, perjudicando a las partes procesales.

La Libre Valoración o Sana Crítica

La sana crítica se encuentra actualmente vigente en la mayoría de las legislaciones, ya que se considera que logra un equilibrio entre la aplicación rígida de la norma y la libre convicción, llevando al juzgador a dictar resoluciones valorando la prueba a partir de elementos culturales, psicológicos y contextuales.

Este sistema ha construido un modelo ideal de juez: uno cuya formación incluya conceptos de imparcialidad y equidad que le permitan ejercer la justicia como resultado de una relación dinámica entre las leyes y la realidad social. Para ello, el juez debe ser un estudioso crítico tanto de las leyes como del desarrollo y transformación social, evitando mantener y reproducir jerarquías patriarcales y coloniales. De este modo, la aplicación de las leyes y el contenido de las sentencias no solo serán justos, sino que también responderán a un momento histórico, permitiendo al juez analizar cada caso en su especificidad.

Teniendo en cuenta lo anterior, el juzgador debe alcanzar su convencimiento sobre la corrección de la sentencia, sin caer en arbitrariedades o en aspectos ajenos al caso concreto. A pesar de contar con un criterio general de aceptabilidad, la ejecución de dicho criterio debe realizarse de manera razonable.

Las autoridades jurisdiccionales deben aplicar este sistema respetando la lógica, la experiencia general y el sentido común, pues la formación del magistrado juega un papel esencial, no solo desde el punto de vista profesional, sino también personal. Desde esta perspectiva, el juez debe someterse a un método de carácter crítico, lo que implica un análisis exhaustivo del material probatorio.

Así, la valoración judicial no puede omitir las leyes del pensamiento, los principios de la experiencia o los conocimientos científicos consolidados, dado que la convicción del juez no implica un arbitrio absoluto; es decir, la facultad que tiene el ser humano de adoptar una resolución preferida. Su decisión debe estar sustentada en lineamientos psicológicos, experiencia, lógica y un entendimiento humano recto.

Al motivar la decisión judicial, es esencial llevar a cabo dos operaciones fundamentales: (i) la descripción del elemento probatorio (por ejemplo, “el testigo dijo tal o cual cosa”) y (ii) la valoración crítica (evidenciar la idoneidad en la que se basa la decisión). Por lo tanto, la motivación de las resoluciones judiciales se configura como “la obligación impuesta a los jueces de proporcionar las razones de su convencimiento, demostrando el nexo racional entre las afirmaciones o negaciones a las que arriban y los elementos de prueba utilizados para alcanzarlas” (Brown, 2002).

Sistema de valoración de la prueba en la jurisprudencia y normativa boliviana

En la jurisprudencia boliviana, la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0238/2018-S2 de 11 de junio de 2018, establece que en materia penal existen tres sistemas tradicionales de valoración de la prueba: i) el sistema de prueba legal, donde la ley procesal determina el valor de convicción de cada prueba; ii) el sistema de íntima convicción, en el cual el juez se convence según su propio criterio, sin estar obligado a fundamentar su decisión; y iii) el sistema de libre convicción o sana crítica racional, que es el adoptado en el sistema penal boliviano. Este sistema será desarrollado a lo largo del proceso investigativo.

La jurisprudencia constitucional, específicamente en la Sentencia Constitucional (SC) 1480/2005-R de 22 de noviembre, hace referencia a estos tres sistemas de valoración probatoria en materia penal—íntima convicción, prueba legal y sana crítica— y establece que en el ordenamiento jurídico boliviano prevalece el sistema de sana crítica. Este se apoya en reglas de experiencia y lógica común, así como en conocimientos básicos de psicología que son compartidos por el hombre común. Asimismo, se fundamenta en las reglas de lógica (identidad, no contradicción, exclusión del tercero y razón suficiente). Esta doctrina fue reiterada en la SC 0115/2007-R de 7 de marzo.

Consecuentemente, en Bolivia se aplica el sistema de libre convicción o sana crítica en la valoración de la prueba penal. Este sistema otorga al juez libertad para evaluar todos los medios de prueba, pero dentro de los límites de las reglas de la lógica, psicología y experiencia común. Además, se requiere que el juez motive las razones de su convencimiento.

Es fundamental, asimismo, que las autoridades judiciales presten especial atención a principios constitucionales, como el de la verdad material previsto en el artículo 180 de la Constitución Política del Estado (CPE). Este principio exige que el juzgador busque la verdad de los hechos, priorizando la justicia y el respeto a los derechos humanos sobre las formalidades procesales. De este modo, se busca que las partes accedan a una justicia material, eficaz y eficiente, y que el derecho sustantivo prevalezca sobre el formal (SCP 1662/2012 de 1 de octubre).

El Código de Procedimiento Penal boliviano, en su Artículo 171, establece la libertad probatoria al disponer que el juez admita todos los elementos de prueba lícitos que conduzcan al conocimiento de la verdad histórica del hecho, de la responsabilidad y de la personalidad del imputado. Por su parte, el Artículo 173 señala que el juez debe asignar valor a cada elemento de prueba aplicando las reglas de la sana crítica, fundamentando y justificando adecuadamente las razones del valor atribuido a cada prueba en

base a una apreciación conjunta y armónica de toda la prueba esencial producida.

De este modo, el sistema de sana crítica en el Código Procesal Penal boliviano impone al juez la consideración de las reglas de experiencia y psicología, como las que guían el conocimiento común. Esta elaboración jurídica que realiza el juez —exigida por el debido proceso— se conoce como fundamentación o motivación, y es indispensable en toda sentencia. Así, el juez debe plasmar las razones que sustentan su resolución (Herrera Añez, 2007).

Al momento de emitir fallos y sentencias, los magistrados deben aplicar el método de sana crítica, fundamentando su resolución más allá de sus convicciones, pensamientos o valores personales. Esto implica un análisis razonado, donde la prueba es evaluada conforme a criterios de admisibilidad y coherencia con la normativa vigente, además de factores sociales y culturales que permitan juzgar con equidad y equilibrio, garantizando un verdadero acceso a la justicia.

En Bolivia, el sistema de sana crítica se instauró con el Código Banzer en 1972. Sin embargo, en materia de familia, continuó aplicándose el sistema de prueba legal o tasada en los procesos de declaración judicial de paternidad hasta el año 2009, cuando se adoptó el sistema de sana crítica también en esta área.

CONCLUSIONES

En la jurisprudencia boliviana, la Sentencia Constitucional Plurinacional (SCP) 0238/2018-S2 de 11 de junio de 2018, establece que en materia penal existen tres sistemas tradicionales de valoración de la prueba: i) el sistema de prueba legal, donde la ley procesal determina el valor de convicción de cada prueba; ii) el sistema de íntima convicción, en el cual el juez se convence según su propio criterio, sin estar obligado a fundamentar su decisión; y iii) el sistema de libre convicción o sana crítica racional, que es el adoptado en el sistema penal boliviano. Este sistema será desarrollado a lo largo del proceso investigativo.

La jurisprudencia constitucional, específicamente en la Sentencia Constitucional (SC) 1480/2005-R de 22 de noviembre, hace referencia a estos tres sistemas de valoración probatoria en materia penal —íntima convicción, prueba legal y sana crítica— y establece que en el ordenamiento jurídico boliviano prevalece el sistema de sana crítica. Este se apoya en reglas de experiencia y lógica común, así como en conocimientos básicos de psicología que son compartidos por el hombre común. Asimismo, se fundamenta en las reglas de lógica (identidad, no contradicción, exclusión del tercero y razón suficiente). Esta doctrina fue reiterada en la SC 0115/2007-R de 7 de marzo.

Consecuentemente, en Bolivia se aplica el sistema de libre convicción o sana crítica en la valoración de la prueba penal. Este sistema otorga al juez libertad para evaluar todos los medios de prueba, pero dentro de los límites de las reglas de la lógica, psicología y experiencia común. Además, se requiere que el juez motive las razones de su convencimiento.

Es fundamental, asimismo, que las autoridades judiciales presten especial atención a principios constitucionales, como el de la verdad material previsto en el artículo 180 de la Constitución Política del Estado (CPE). Este principio exige que el juzgador busque la verdad de los hechos, priorizando la justicia y el respeto a los derechos humanos sobre las formalidades procesales. De este modo, se busca que las partes accedan a una justicia material, eficaz y eficiente, y que el derecho sustantivo prevalezca sobre el formal (SCP 1662/2012 de 1 de octubre).

El Código de Procedimiento Penal boliviano, en su Artículo 171, establece la libertad probatoria al disponer que el juez admita todos los elementos de prueba lícitos que conduzcan al conocimiento de la verdad histórica del hecho, de la responsabilidad y de la personalidad del imputado. Por su parte, el Artículo 173 señala que el juez debe asignar valor a cada elemento de prueba aplicando las reglas de la sana crítica, fundamentando y justificando adecuadamente las razones del valor atribuido a cada prueba en

base a una apreciación conjunta y armónica de toda la prueba esencial producida.

De este modo, el sistema de sana crítica en el Código Procesal Penal boliviano impone al juez la consideración de las reglas de experiencia y psicología, como las que guían el conocimiento común. Esta elaboración jurídica que realiza el juez —exigida por el debido proceso— se conoce como fundamentación o motivación, y es indispensable en toda sentencia. Así, el juez debe plasmar las razones que sustentan su resolución (Herrera Añez, 2007).

Al momento de emitir fallos y sentencias, los magistrados deben aplicar el método de sana crítica, fundamentando su resolución más allá de sus convicciones, pensamientos o valores personales. Esto implica un análisis razonado, donde la prueba es evaluada conforme a criterios de admisibilidad y coherencia con la normativa vigente, además de factores sociales y culturales que permitan juzgar con equidad y equilibrio, garantizando un verdadero acceso a la justicia.

En Bolivia, el sistema de sana crítica se instauró con el Código Banzer en 1972. Sin embargo, en materia de familia, continuó aplicándose el sistema de prueba legal o tasada en los procesos de declaración judicial de paternidad hasta el año 2009, cuando se adoptó el sistema de sana crítica también en esta área.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Binder, A. (1993). *Introducción al derecho procesal penal*. Buenos Aires: Alfa Beta.
- Brown, G. (2002). *Límites a la valoración de la prueba penal en el proceso penal*. Argentina: Neva Tesis.
- Del Río, C. (2000). *Consideraciones básicas sobre el sistema de prueba en materia penal y control sobre núcleo fáctico mediante recurso de nulidad*. Chile.
- Hermosilla, F. (2006). *Apuntes sobre la prueba en el Código Procesal Penal*. Chile: Librotecnia.
- Herrera Añez, W. (2007). *El proceso penal boliviano*. Santa Cruz, Bolivia: Kipus.
- Roxin, C. (2000). *Derecho procesal penal*. Argentina: El Puerto.

ALCANCES Y EFECTOS DE LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS LABORALES FORMULADA POR EL MINISTERIO DE TRABAJO

CHARACTERISTICS AND SCOPE OF THE RESOLUTION OF LABOR DISPUTES FORMULATED BY THE MINISTRY OF LABOR

*Roberto Escobar Torrez*¹

*Rodrigo Escobar Torrez*²

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente artículo examina las implicaciones de los alcances y efectos de las resoluciones emitidas por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social en relación con la restitución de derechos laborales, conforme al artículo 12 de la Ley 1468. Se ofrece una descripción sucinta de los tipos y características de dichas resoluciones, así como su importancia y los medios de impugnación disponibles. Además, se señala la posibilidad de recurrir al juzgado laboral o a la vía constitucional mediante el amparo constitucional en caso de incumplimiento de las resoluciones dictadas por el Ministerio de Trabajo.

PALABRAS CLAVE: resoluciones Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, conflictos laborales, restitución de derechos laborales

¹ Profesor y estudiante de Derecho de la Universidad Mayor, Real y Pontificia de San Francisco Xavier. Correo: choquex1234@gmail.com

² Abogado egresado de la Universidad Mayor, Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca, con especialidad en Derecho Procesal Agroambiental. Correo: escobartorrezrodrigo@gmail.com

ABSTRACT

This article examines the implications of the scope and effects of the resolutions issued by the Ministry of Labor, Employment and Social Security in relation to the restitution of labor rights, in accordance with article 12 of Law 1468. A succinct description of the types and characteristics of said resolutions, as well as their importance and the means of challenge available. In addition, the possibility of resorting to the labor court or constitutional means through constitutional protection is indicated in the event of non-compliance with the resolutions issued by the Ministry of Labor.

KEYWORDS: Ministry of Labor, Employment and Social Security resolutions, labor disputes, restitution of labor rights

INTRODUCCIÓN

El derecho laboral constituye una rama del derecho compuesta por un conjunto de normas jurídicas que regulan la relación entre trabajadores y empleadores. Está formado por preceptos de orden público y legal, cuyo fundamento radica en garantizar un pleno desarrollo personal y una integración efectiva de quienes trabajan en la sociedad (Raffino, 2022).

En este contexto, el derecho al trabajo está reconocido en el artículo 46 de la Constitución Política del Estado (CPE) como parte del catálogo de derechos fundamentales de todo boliviano. Este artículo establece de manera expresa que toda persona tiene derecho a un trabajo digno y a una fuente laboral estable. Por lo tanto, resulta esencial conocer las resoluciones que protegen los derechos laborales de aquellos trabajadores cuyos derechos hayan sido vulnerados.

La Ley de Procedimiento Especial para la Restitución de Derechos Laborales tiene como objetivo salvaguardar el derecho al trabajo, garantizar la estabilidad laboral en caso de despido injustificado, proteger la inamovilidad laboral, asegurar el pago de remuneraciones y salarios, y garantizar el cumplimiento del fuero sindical (Ley 1468, 2022, art. 2). Por ello, es fundamental entender los pormenores de la resolución encargada de lograr la restitución del derecho al trabajo y reintegrar al trabajador a su puesto en situaciones de vulneración de sus derechos laborales por despidos injustificados.

La resolución establecida en el artículo 12 de la Ley 1468 es el elemento central del presente artículo académico, ya que se ocupa de la emisión de resoluciones por parte del jefe o la jefa departamental o regional de trabajo ante denuncias laborales. Así, se convierte en un pilar clave para la protección de los derechos laborales y la resolución de conflictos entre empleados y empleadores.

Si bien la judicatura laboral, es decir, los juzgados en materia laboral, ha sido históricamente la instancia principal para la protección y restitución de derechos laborales, la existencia de una instancia administrativa, como el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, que puede emitir resoluciones para la restitución de derechos laborales, representa una innovación significativa (Ley 1468, 2022, art. 3).

Al emitir una resolución de restitución de derechos laborales, el Ministerio de Trabajo genera actos administrativos de alcance particular que gozan del principio de legalidad y de presunción de legitimidad (Ley 1468, 2022, art. 3).

Para abordar adecuadamente el tema de las resoluciones que restituyen derechos laborales, es crucial diferenciar las circunstancias en las que un despido puede considerarse justificado de aquellas en las que se considera injustificado.

Un despido se considerará justificado si sus motivos se ajustan a las causales previstas en la normativa laboral, tales como: a) Perjuicio material intencional en los instrumentos de trabajo; b) Revelación de secretos industriales; c) Omisiones o imprudencias que afecten la seguridad o higiene industrial; d) Inasistencia injustificada de más de seis días continuos; e) Incumplimiento total o parcial del convenio; f) Retiro voluntario del trabajador; g) Robo o hurto

por parte del trabajador (Ley General del Trabajo, art. 16). Además, un despido puede ser justificado si se efectúa para prevenir una afectación a la entidad que comprometa su funcionamiento (AS N° 335/2019-S1 de 14 de junio).

Por el contrario, se considera despido sin causa justificada: a) el despido unilateral y arbitrario por parte del empleador, que no se ajuste a las causas legales establecidas en el artículo 16 de la Ley General del Trabajo o el artículo 9 del Decreto Supremo N° 224 de 23 de agosto de 1943; b) el despido basado en la inasistencia injustificada del trabajador, cuando esta exceda de seis días laborales continuos, sin que se le haya otorgado previamente la oportunidad de justificar su ausencia (Ley 1468, 2022, art. 5).

DESARROLLO

En caso de un despido injustificado, el jefe o la jefa departamental o regional de trabajo emitirá, dentro de un plazo de diez (10) días hábiles, una resolución debidamente fundamentada y motivada.

Esta puede: a) Ordenar la reincorporación inmediata del trabajador o la trabajadora a sus condiciones laborales anteriores al despido, lo que incluye el pago de salarios devengados durante la suspensión de la relación laboral, la restitución de derechos a la seguridad social, el pago de subsidios por maternidad si corresponde, la compensación de salarios adeudados, otros derechos que hayan sido vulnerados y el

cumplimiento del fuero sindical; o b) Rechazar la denuncia presentada (Ley 1468, 2022, art. 12).

Asimismo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 1468, en el caso de denuncias colectivas, la decisión del jefe o la jefa departamental o regional de trabajo deberá ser emitida individualizando la situación de cada trabajador o trabajadora (Ley 1468, 2022, art. 12).

Las resoluciones emitidas por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social a través de las jefaturas departamentales o regionales pueden clasificarse en tres tipos diferentes:

Resolución de Reincorporación Laboral: En virtud del artículo 12 de la Ley 1468, esta resolución tiene como efecto principal ordenar la reincorporación de los trabajadores despedidos injustificadamente a sus puestos de trabajo, asegurando así su protección contra despidos injustos.

Resolución de Cumplimiento de Pago de Remuneración o Salario: También en el marco del artículo 12 de la Ley 1468, esta resolución asegura el pago oportuno y completo de los salarios y remuneraciones adeudadas, garantizando que los trabajadores reciban la compensación adecuada y en tiempo.

Resolución de Cumplimiento del Fuero Sindical: Según el artículo 12 de la Ley 1468, esta resolución garantiza el cumplimiento del fuero sindical, protegiendo a los trabajadores

que participan en actividades sindicales y permitiéndoles ejercer sus derechos sin temor a represalias por parte de los empleadores (Ley 1468, 2022, art. 4).

Conociendo los tipos de resoluciones que puede emitir el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, es relevante mencionar sus características, que, de acuerdo con la ley, son las siguientes:

Constituyen un instrumento para verificar la vulneración de derechos laborales y del fuero sindical. Son de cumplimiento inmediato y obligatorio por parte de la persona obligada, sin necesidad de declaración o pronunciamiento confirmatorio para su validez y eficacia. Son ejecutables conforme al procedimiento establecido en la presente ley (Ley 1468, 2022, art. 4).

Respecto a la primera característica, estas resoluciones laborales actúan como un medio de verificación de la violación de derechos laborales y del fuero sindical, asegurando que se aborden adecuadamente las infracciones a estos derechos y se protejan los intereses de los trabajadores.

En cuanto a la segunda característica, las resoluciones laborales no requieren declaración o pronunciamiento confirmatorio para su validez, lo que resulta fundamental para asegurar su efectividad y celeridad en la protección de los derechos laborales, minimizando el impacto negativo en los trabajadores afectados.

Además, la jurisprudencia permite interponer directamente una acción de amparo constitucional, obviando el principio de subsidiariedad, cuando un trabajador demanda el incumplimiento de la orden de reincorporación emitida por las jefaturas departamentales o regionales de trabajo (SCP 1448/2022-S4 de 07 de noviembre).

Finalmente, en relación con la tercera característica de ejecutabilidad, esta proporciona un marco legal sólido para aplicar las resoluciones, garantizando que se sigan los procedimientos adecuados para proteger los derechos laborales.

Las resoluciones emitidas por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social son fundamentales para la protección de los derechos laborales por varias razones:

Solución concreta al conflicto laboral: Estas resoluciones establecen soluciones claras y específicas para el conflicto entre empleado y empleador, ya sea ordenando la reincorporación del trabajador y la restitución de sus derechos, o rechazando la denuncia, lo que proporciona certeza tanto para el trabajador como para el empleador.

Garantía de un proceso justo y transparente: Las resoluciones deben ser fundamentadas y motivadas, lo que asegura que la decisión se basa en un análisis riguroso de las pruebas

presentadas y en el respeto a los derechos laborales e intereses de ambas partes.

Restitución efectiva de los derechos laborales: Cuando se ordena la reincorporación, la resolución especifica qué derechos deben ser restituidos y cómo debe llevarse a cabo, asegurando así el cumplimiento de las obligaciones del empleador.

Individualización en caso de denuncias colectivas: En caso de denuncias colectivas, el artículo 12 de la Ley N° 1468 establece que la decisión debe emitirse individualizando la situación de cada trabajador, asegurando que las circunstancias específicas de cada uno sean consideradas, contribuyendo a una protección equitativa y justa de los derechos laborales.

Si bien las resoluciones de restitución de derechos laborales se emiten dentro del marco de un debido proceso y son de cumplimiento obligatorio, existe un procedimiento de impugnación denominado recurso de revisión, que permite a la trabajadora o el trabajador, o en su caso, a la empleadora o el empleador, reclamar si consideran que sus derechos han sido vulnerados por la resolución (Ley 1468, 2022, art. 13).

El recurso de revisión es esencial para garantizar un proceso justo y equitativo en la protección y restitución de los derechos laborales. Un aspecto relevante a considerar es el procedimiento de ejecución de las

resoluciones laborales, establecido en el artículo 14 de la Ley N° 1468. Este procedimiento se inicia únicamente en caso de incumplimiento de la resolución de restitución de derechos laborales emitida por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, que debe remitir los antecedentes a la judicatura laboral para su conocimiento y ejecución efectiva.

El procedimiento de ejecución es crucial para evitar que los empleadores eludan sus responsabilidades y que los trabajadores queden desprotegidos. Además, es importante señalar que un trabajador puede interponer directamente la acción de amparo constitucional en caso de incumplimiento de las resoluciones emitidas por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, sin necesidad de agotar previamente la vía jurisdiccional ordinaria.

Si una trabajadora o un trabajador decide optar por su reincorporación tras un despido intempestivo sin causa justificada, deberá presentar la denuncia correspondiente ante las jefaturas departamentales de trabajo, las cuales deberán seguir el trámite establecido por el DS 0495, emitiendo, si corresponde, la orden de reincorporación en los términos previstos por esta normativa (SCP 1028/2015-S1 de 30 de octubre). Un entendimiento similar se encuentra contemplado en la SCP 0751/2015-S2 de 08 de julio.

CONCLUSIONES

La Resolución de Restitución de Derechos Laborales es fundamental en la resolución de conflictos laborales y en la protección de los derechos de los trabajadores.

Se resalta la importancia de las resoluciones emitidas por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social en la defensa y restitución de los derechos laborales, al proporcionar soluciones concretas y garantizar un proceso justo y transparente.

La Ley N° 1468 fue concebida para abordar la excesiva carga judicial y la mora existente, con el objetivo de aliviar las labores judiciales al asignar estas tareas al Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social. De acuerdo con el artículo 3 de este cuerpo normativo, se le impone la obligación y se le otorga la potestad de emitir resoluciones de restitución de derechos laborales.

La Ley N° 1468 establece un procedimiento más ágil para la restitución de derechos laborales en comparación con los establecidos en los Decretos Supremos 28699 y 495, limitando la posibilidad de impugnar estas resoluciones por parte del empleador únicamente a un Recurso de Revisión, en lugar de los Recursos de Revocatoria o Jerárquico que se tramitaban anteriormente.

En caso de incumplimiento de las Resoluciones de Restitución de Derechos Laborales, el propio Ministerio de Trabajo,

Empleo y Previsión Social podrá remitir los antecedentes a la judicatura laboral para su conocimiento y ejecución.

La Ley N° 1468 busca garantizar la legalidad y la presunción de legitimidad de las resoluciones emitidas por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, fomentando la transparencia y la responsabilidad en la toma de decisiones, lo que fortalece la protección de los derechos laborales y promueve un entorno laboral más justo y equitativo para todos los trabajadores. Sin embargo, es contradictorio que, si el objetivo era transparentar las obligaciones de los juzgados, se les asigne a estos la fase de ejecución de las resoluciones.

Las Resoluciones de Restitución de Derechos Laborales tendrán la calidad de Título Coactivo.

La Ley N° 1468 refuerza el régimen de estabilidad laboral, restringiendo las posibilidades de que un empleador decida unilateralmente un despido injustificado. Si el empleador no cuenta con el consentimiento correspondiente, podría verse inmerso en un procedimiento expedito que podría agravar la situación de la empresa en un corto tiempo e incluso comprometer su libertad personal.

Al otorgar al Ministerio de Trabajo la responsabilidad de emitir Resoluciones de Restitución de Derechos Laborales, el legislador posiblemente buscaba agilizar y simplificar el proceso de resolución de

conflictos laborales, reduciendo la posibilidad de demoras en la resolución de conflictos. Sin embargo, a criterio del autor, sería más efectivo crear más juzgados laborales si la finalidad era acelerar la resolución de problemas, ya que esto proporcionaría mayor seguridad y legitimidad en la resolución de conflictos.

Por otro lado, el Ministerio de Trabajo, como entidad gubernamental especializada en cuestiones laborales, cuenta, según el autor, con el conocimiento y la experiencia necesarios para tomar decisiones informadas y justas en la restitución de derechos laborales.

Los actos administrativos de alcance particular que emite gozan del principio de legalidad y de presunción de legitimidad, al igual que los actos de los juzgados laborales. Tanto el Ministerio de Trabajo como los juzgados laborales pueden garantizar que las resoluciones sean adecuadas y se basen en un sólido entendimiento de las leyes y regulaciones laborales.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Auto Supremo N° 335. Tribunal Supremo de Justicia [TSJ], Sala Contenciosa y Contencioso Administrativa, Social y Administrativa Primera. (2019). 14 de junio de 2019.

Constitución Política del Estado de Bolivia [CPE]. (2009). 09 de febrero de 2009. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Decreto Supremo N° 224, Reglamento de la Ley General del Trabajo. (1943). 23 de agosto de 1943. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Ley 1468, Procedimiento Especial para la restitución de derechos laborales. (2022). 30 de septiembre de 2022. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Ley General del Trabajo. (1942). 08 de diciembre de 1942. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Raffino, E. (2022). Derecho laboral. Enciclopedia Concepto. Recuperado el 1 de septiembre de 2024, de <https://concepto.de/derecho-laboral/>

Sentencia Constitucional Plurinacional 1028/2015-S1. Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia [TCP], Sala Primera. (2015). 30 de octubre de 2015.

Sentencia Constitucional Plurinacional 0751/2015-S2. Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia [TCP], Sala Segunda. (2015). 08 de julio de 2015.

Sentencia Constitucional Plurinacional 1448/2022-S4. Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia [TCP], Sala Cuarta. (2022). 07 de noviembre de 2022.

CONFUSIÓN ENTRE GRAFOLOGÍA Y GRAFOSCOPIA EN PERICIAS EN MATERIA CIVIL: IMPLICACIONES Y RECOMENDACIONES PARA LA PRÁCTICA JURÍDICA

CONFUSION BETWEEN GRAPHOLOGY AND GRAPHOSCOPY IN CIVIL MATTERS: IMPLICATIONS AND RECOMMENDATIONS FOR LEGAL PRACTICE

*Rodolfo Bruno Rocha Yucra*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El artículo destaca la relevancia de entender y aplicar correctamente la terminología de grafología y grafoscopia en los peritajes judiciales en el ámbito civil, especialmente en lo que respecta a la autenticidad de firmas y rúbricas. Con frecuencia, se cometen errores al solicitar pericias grafológicas en lugar de grafoscópicas, lo que puede afectar la validez procesal del proceso judicial. Mientras que la grafología se enfoca en el análisis de la personalidad a través de la escritura, acercándose más a la psicología, la grafoscopia, como rama auxiliar de la criminalística, se orienta técnicamente hacia la determinación de la autenticidad de las firmas. Se enfatiza la necesidad de que abogados y jueces utilicen de manera precisa la terminología correspondiente, promoviendo así una práctica jurídica ética y eficaz que se alinee con estándares internacionales.

PALABRAS CLAVE: expertise, graphology, graphoscopy, forensics, investigation.

ABSTRACT

The article highlights the relevance of understanding and correctly applying the terminology of graphology and graphoscopy in judicial expert reports in the civil field, especially with regard

¹ Abogado, Universidad Autónoma Tomas Frías. Psicólogo, Universidad Privada Domingo Savio, Magister Scientiarum en Educación Superior con mención en Psicopedagogía, Universidad Nacional Siglo XX, Perito en grafoscopia del Sistema Odín del Órgano Judicial. Correo: rodolfohochay@gmail.com

to the authenticity of signatures and signatures. Frequently, errors are made when requesting graphological rather than graphoscopic expertise, which can affect the procedural validity of the judicial process. While graphology focuses on the analysis of personality through writing, getting closer to psychology, graphoscopy, as an auxiliary branch of criminology, is technically oriented towards determining the authenticity of signatures. The need for lawyers and judges to accurately use the corresponding terminology is emphasized, thus promoting ethical and effective legal practice that aligns with international standards.

KEYWORDS: expertise, graphology, graphoscopy, forensics, investigation.

INTRODUCCIÓN

La comprensión precisa y la aplicación efectiva de la grafología y la grafoscopia en el ámbito forense son fundamentales para el desarrollo de procesos judiciales justos y correctos. En el país, la actuación pericial en materia civil está regulada en los artículos 193 y siguientes del Código Procesal Civil. Sin embargo, es común que los abogados litigantes, en procesos preliminares de reconocimiento de firmas y rúbricas, soliciten pericias en grafología mediante memoriales, lo cual es un error; deberían solicitar pericias en grafoscopia. Esta confusión entre grafología y grafoscopia ha llevado a que ambos términos sean considerados sinónimos por abogados e incluso por algunos jueces.

En este sentido, el presente artículo tiene como objetivo explorar, analizar y resaltar las definiciones teóricas de ambas disciplinas, así como su relevancia en el contexto jurídico contemporáneo, con el fin de evitar confusiones en su uso, finalidad y aplicación.

A través de una revisión de diversas fuentes, se ha identificado una convergencia en las definiciones de grafología, destacando su enfoque en el análisis de la escritura para determinar aspectos relacionados con la personalidad y las características psicológicas de un individuo.

Este enfoque está vinculado a la ciencia de la psicología, que subraya la importancia de comprender la naturaleza y los alcances de la grafología en el estudio del comportamiento humano. Por ejemplo, la Real Academia Española (2023) define la grafología como: “Estudio de las particularidades de la letra de una persona, con el fin de identificarla o tratar de averiguar sus características psicológicas”.

Por otro lado, la grafoscopia, también conocida como grafotécnica, grafocrítica o pericia caligráfica, se presenta como una rama auxiliar de la criminalística. Para algunos autores, se considera un capítulo independiente de la documentología. Sin embargo, independientemente de estas posturas,

el objetivo principal de la grafoscopia es el análisis científico de la escritura manuscrita para determinar su autenticidad, origen y otras características forenses.

Esta disciplina, que incorpora técnicas y métodos especializados, juega un papel crucial en la investigación y resolución de casos judiciales. Oliveira, Silva, Venancio y Menezes (2019) señalan que:

“La grafoscopia es la parte de la documentoscopia que estudia los escritos con el fin de verificar si son auténticos o no y determinar la autoría cuando se desconoce. Esta especialidad tiene varios nombres: grafoscopia, grafística, grafotecnia, grafotécnica y pericia gráfica” (p. 18568). Asimismo, Mayorga (2001) subraya que:

“No debe confundirse la grafotécnica con la grafología, ya que la primera tiene su origen en la criminalística moderna, mientras que la segunda, en la psicología experimental. Por otra parte, la grafología analiza la escritura de un individuo con el fin de descubrir su temperamento, aptitudes, personalidad global y actitudes, campo de estudio que no le interesa en absoluto a la grafotécnica, pues ésta busca individualizar a los seres humanos por su escritura y determinar la autenticidad o falsedad, tanto de los grafismos como de los documentos o recaudos de toda índole”.

La distinción entre grafología y grafoscopia, así como el uso adecuado de su terminología en el ámbito legal, plantea importantes desafíos éticos y prácticos. Es crucial que los profesionales involucrados en el sistema judicial, como abogados, secretarios y jueces, comprendan las diferencias específicas entre ambas disciplinas y utilicen la terminología de manera adecuada y precisa en los diferentes actuados.

Por su parte, los peritos, en su condición de expertos, deben realizar la representación o aclaración correspondiente ante la autoridad judicial antes de elaborar el dictamen, cuando corresponda, con el fin de evitar confusiones, redireccionar la pericia y prevenir errores en la praxis jurídica.

En este contexto, se presentan algunas recomendaciones para mejorar la formación y la práctica profesional de quienes requieran de la grafoscopia. Estas incluyen la promoción de la formación continua, la socialización de conocimientos y la comparación internacional de prácticas para avanzar hacia una aplicación más apropiada, correcta y ética en el ámbito legal en materia civil, conforme a derecho.

DESARROLLO

A fin de proporcionar un abordaje teórico claro sobre la grafología y la grafoscopia, es fundamental mencionar algunas definiciones relevantes.

La Grafología

Muñoz (2007) sostiene que: “La palabra grafología proviene de los vocablos griegos graphos (escritura) y logos (tratado). La grafología considera la escritura como un todo y, de este modo, interpreta el significado inconsciente de los grafismos del escritor, revelando así las características elementales del psiquismo del ser humano. Es una técnica y una rama de la psicología con carácter científico, cuyo objetivo es estudiar los diferentes aspectos psicológicos a través de la escritura”.

Por su parte, Álvarez (2008) describe la grafología como: “La ciencia que se dedica al estudio del grafismo, que incluye garabatos, escritura y dibujos. Esta disciplina fue desarrollada gracias a la dedicación de Michon, quien reemplazó el antiguo término de quirogramatomancia. La grafología busca comprender al ser humano a través de sus escritos, ya que los movimientos grafoescriturales reflejan las tendencias de la psique. Se centra en analizar la escritura para identificar el carácter, rasgos individuales o el estado mental de quien la realiza, abarcando tanto la morfografía como la psicografía”.

Ambas definiciones coinciden en que la grafología estudia el grafismo en relación con la personalidad y sus características, lo que la vincula estrechamente a la ciencia de la psicología, que se ocupa del estudio

del comportamiento humano y los procesos mentales. La grafología se utiliza como una técnica proyectiva, cuyos gestos gráficos pueden reflejar rasgos de personalidad y el estado de ánimo en un momento determinado.

La Grafoscopia

Conocida también como grafotécnica, la grafoscopia no debe ser considerada sinónimo de grafología, como se señala en las consideraciones históricas de Mayorga (2001): “La grafotécnica, conocida en otros países como grafoanálisis, grafoscopia, grafocrítica o pericia caligráfica, parece haber tenido su origen en lo que en épocas pasadas se denominó palimpsestos, documentos borrados numerosas veces para poder escribir otros sobre ellos, con el fin de economizar pergaminos y papiros”.

Del Picchia y Del Picchia (1993) destacan que: “La etimología de la palabra grafos (escritura) y skopeo (observar), unida a la finalidad de dicha observación, determina el alcance y objeto de la grafoscopia: la observación de la escritura para identificar a la persona que realiza un escrito”.

En el diccionario de criminalística de Álvarez (2008), se define la grafoscopia como: “Parte de la documentoscopia dedicada al estudio de la escritura moderna. Comprende el estudio de las letras aisladamente y en su relación con las demás”.

Varios autores coinciden en que la grafoscopia es una disciplina dentro de la criminalística que se centra en el análisis de la escritura y las firmas para determinar su origen, autenticidad y características individuales. A través de un enfoque comparativo, esta técnica permite identificar al autor de un escrito, sin enfocarse en su personalidad, sino en la precisión de la identidad del escritor mediante la evaluación de criterios específicos de escritura (Luna et al., 2007; García, 2013; Gómez & Noriega, 2019).

Vega y Robles (2009), citados por Robles (2015), explican que la grafoscopia se centra en el análisis del grafismo con el propósito de verificar la autenticidad de documentos, mediante la comparación de letras y la evaluación precisa de los elementos esenciales, complementarios, accesorios y gestos característicos. Además, desarrollan un método estructurado para identificar a una persona a través de su producción gráfica, ya sea en forma de escritura o firma.

El Ministerio Público de Colombia (2004), como se cita en De León (2014), indica que: “La grafoscopia se centra en un análisis comparativo al requerir de dos o más elementos para ser comparados entre sí, teniendo en cuenta las características de escritura, los factores gráficos o los elementos grafoscópicos que se encuentran tanto en la escritura cuestionada como en la no cuestionada”.

Autores como Bello, Pinzón y Torrez (2014) resumen que la grafoscopia se dedica al análisis de grafismos, identificando las técnicas empleadas en falsificaciones y determinando la autoría. A través de un examen detallado y técnico, establece el origen gráfico, reconociendo que no siempre es la mano la que genera la escritura, sino que puede ser cualquier parte del cuerpo. Con suficientes elementos comparativos, se puede alcanzar una verdad histórica. Esta técnica se basa en estudios comparativos rigurosos de la escritura para identificar a las personas a través de sus características individuales y de clase, además de detectar y describir cualquier alteración.

Las definiciones presentadas sobre la grafoscopia evidencian su finalidad de estudiar el grafismo para verificar su autenticidad mediante diferentes métodos, técnicas e instrumentos de carácter científico. Es evidente que la grafoscopia se refiere a la autenticidad de firmas o rúbricas.

Para comprender el ámbito de aplicación de la grafoscopia, es necesario mencionar el término “forense”. Según Saferstein (2010), el término “forense” se refiere a lo relacionado con la aplicación de técnicas científicas en el ámbito legal, especialmente en la investigación y resolución de crímenes y casos judiciales.

En consecuencia, se puede concluir que la grafoscopia forense es una disciplina

especializada que se encarga del análisis científico de la escritura manuscrita para determinar su autenticidad, autoría y características individuales en el contexto de investigaciones criminales y judiciales, prestando un importante auxilio técnico y científico en el ámbito judicial mediante dictámenes periciales que constituyen pruebas relevantes en los procesos civiles, contribuyendo a una correcta administración de justicia.

Es evidente que en los procesos judiciales, especialmente en las medidas preliminares de reconocimiento de firmas y rúbricas, es crucial la intervención de un perito en grafoscopia forense. Sin embargo, se puede encontrar memoriales donde los abogados solicitan pericias grafológicas sobre la autenticidad de firmas dudosas, lo que puede ser objeto de observaciones e incluso nulidades.

A pesar de la petición errónea de la parte interesada, hay jueces que aceptan las solicitudes de los abogados litigantes. En este sentido, los peritos a menudo prestan juramento para realizar pericias grafológicas (no grafológicas), y muchas veces actúan de manera ultra petita, redirigiendo la pericia hacia un estudio de grafoscopia. Este proceder no es ético y puede resultar en nulidades, dado que la solicitud de la parte y lo ordenado por la autoridad judicial corresponde a un estudio grafológico y no a un estudio grafológico o grafotécnico.

Es importante que los peritos designados de oficio en procesos preliminares de reconocimiento de firmas y rúbricas pertenezcan al sistema ODIN del Órgano Judicial, como peritos de IITCUP o IDIF. En su condición de expertos y auxiliares de la justicia, deben actuar en el marco de la ética y conforme a la buena fe y lealtad procesal descritas en el artículo 3, párrafo II del Código Procesal Civil, que establece que: “Las partes y, en general, quienes intervienen en el proceso deben actuar de forma honesta, de buena fe, con lealtad y veracidad sobre la base del conocimiento cierto de los hechos y el entendimiento racional del derecho aplicable, respetando a la autoridad judicial y los derechos del adversario”.

En este sentido, los peritos deben realizar la aclaración correspondiente ante la autoridad judicial cuando se les instruya realizar pericias grafológicas que no correspondan al punto de pericia, representando previamente que la experticia a realizar corresponde a una pericia en grafoscopia o grafotécnica.

Esto evitará que la autoridad judicial incurra en error y permitirá que el juez, los abogados y las partes involucradas comprendan la diferencia entre grafología y grafoscopia. Si bien ambas disciplinas tienen cierta relación, cada una tiene una finalidad distinta, conforme a las diferentes definiciones, lo cual es fundamental para lograr una buena práctica jurídica.

Asimismo, es importante que aquellos jueces que conocen la diferencia entre grafología y grafoscopia actúen bajo los principios del artículo 1 del Código Procesal Civil, concretamente el numeral 1, que establece que: “Saneamiento, faculta a la autoridad judicial para adoptar decisiones destinadas a subsanar defectos procesales en la tramitación de la causa, siempre que no afecten los principios del debido proceso y de la seguridad jurídica, de manera que se concluya la tramitación de la causa con la debida celeridad procesal”. Por ello, la autoridad judicial debe solicitar a la parte impetrante que aclare o adecue su petición conforme al punto de pericia solicitado.

De la revisión bibliográfica mencionada, se constató que varios países utilizan adecuadamente el término “grafoscopia”. Por ejemplo, en México, la página oficial del Poder Judicial incluye tesis aisladas constitucionales y civiles, como la del 12 de marzo de 2021, que aborda la “prueba pericial en grafoscopia y caligrafía”. Las formalidades que rigen su desahogo salvaguardan el derecho de audiencia de las partes, permitiéndoles objetar y defenderse en un plano de igualdad y certeza (legislación aplicable para la Ciudad de México). Esto denota claramente el uso y práctica adecuada del término grafoscopia.

En Argentina, la Ley de Enjuiciamiento Civil y el Código Penal hacen referencia a los peritos calígrafos. Autores como Mayorga

señalan que la pericia caligráfica es otro de los nombres atribuidos a la grafoscopia. En España, autores como Robles y Vega manifiestan el uso adecuado de la grafoscopia en el ámbito judicial en el capítulo X de su libro sobre grafoscopia y pericia caligráfica forense. Estos son solo algunos ejemplos de países que no confunden grafoscopia con grafología, lo cual es esencial para establecer de manera inequívoca el trabajo a realizarse en el peritaje correspondiente en materia civil.

CONCLUSIONES

La grafología se centra en el análisis de la escritura para determinar rasgos de personalidad, mientras que la grafoscopia se orienta hacia aspectos técnicos y científicos de la escritura, con el propósito de verificar su autenticidad y autoría, entre otras características específicas.

El uso preciso y adecuado de la terminología forense es crucial para abogados, jueces y peritos, ya que evita errores y garantiza la correcta aplicación de los términos relacionados con el análisis de la escritura en los procesos judiciales en materia civil, particularmente en las medidas preliminares de reconocimiento de firmas y rúbricas.

Es imperativo que los peritos, como auxiliares de la justicia, actúen con integridad y ética. Deben realizar sus pericias bajo los principios de buena fe y lealtad procesal, así como proporcionar la aclaración o

representación ante la autoridad judicial cuando corresponda. Esto asegura una práctica jurídica adecuada, garantizando que el estudio realizado sea de grafoscopia en casos que impliquen la autenticidad de firmas y rúbricas, evitando la redirección de la pericia de manera ultra petita.

En conformidad con el principio de saneamiento descrito en el Código Procesal Civil, la autoridad judicial tiene la facultad de solicitar la aclaración u observación pertinente cuando la solicitud de estudio pericial de la parte impetrante no guarde relación con el punto de pericia, con el objetivo de evitar defectos procesales.

En los procesos judiciales en materia civil, es fundamental reconocer el rol específico de la grafoscopia y su relevancia en la determinación de la autenticidad de firmas en investigaciones criminales y judiciales.

Es fundamental que los profesionales involucrados en el ámbito forense, incluidos abogados y jueces, reciban formación continua sobre la terminología y los procedimientos relacionados con la grafología y la grafoscopia para mejorar la calidad del ejercicio de la práctica jurídica.

En este contexto, se sugiere que los peritos del sistema ODIN, IITCUP e IDIF sean convocados, ya sea de manera presencial o virtual, para socializar mediante talleres y cursos con autoridades judiciales, el Ministerio

Público y colegios de abogados, sobre las ramas auxiliares de la criminalística.

Esto permitirá que las peticiones de abogados, jueces y fiscales se enmarquen dentro de la finalidad de cada experticia, dejando claro el propósito y el campo de acción de la grafoscopia, y diferenciándola de la grafología.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Álvarez, F. J. (2008). Diccionario de criminalística: Los secretos de las investigaciones de la policía científica. <https://bit.ly/3WzEsfM>
- Bello, A. V., Pinzón, F. A., & Torrez, J. M. (2014). La grafoscopia forense: Prueba de confianza en la investigación criminal. <https://bit.ly/4fH2HBM>
- De León, E. E. (2014). La grafoscopia como técnica para determinar la autenticidad o falsedad de las escrituras y firmas manuscritas [Tesis de grado, Universidad Rafael Landívar de Huehuetenango]. <https://bit.ly/3LTPcRq>
- Del Picchia, J., & Del Picchia, C. (1993). Tratado de documentoscopia: La falsedad documental. Buenos Aires: Editorial La Rocca.
- García, M. (2013). Grafoscopia: Teoría y práctica del análisis de la escritura. Argentina: Editorial Hammurabi.

- Gómez, J. S., & Noriega, Y. J. (2019). Criterios de idoneidad del dictamen pericial en grafología forense. <https://bit.ly/3yfBTYt>
- Luna, E. C. H., Hernández, D. S., & Riverón, E. M. F. (2007). Reconocimiento de la autoría de documentos manuscritos. <https://bit.ly/3Aj6ox0>
- Mayorga, V. (2001). Compendio de grafotécnica: Componente fundamental de la ciencia de la escritura. <https://bit.ly/3LPP9pF>
- Muñoz, M. M. R. (2007). La grafología: Estudio de los diferentes aspectos psicológicos a través de la escritura. <https://bit.ly/3Wx2Gr9>
- Oliveira, M., Silva, S., Venancio, F., & Menezes, I. (2019). Grafoscopia e as técnicas de falsificação de documentos. *Brazilian Journal of Development*, 5(10), 18561-18580. <https://doi.org/10.34117/bjdv5n10-108>
- Poder Judicial del Estado de Chiapas. (1 de octubre de 2018). Tesis aislada constitucional, civil 12 marzo 2021. <https://poderjudicialchiapas.gob.mx/07B4F50F-0A2A-42BA-9C85-21C11CC96550.pdf>
- Real Academia Española. (2023). Diccionario de la lengua española (23.^a ed.). Recuperado de <https://bit.ly/4dupSNO>
- Robles, M. A. (2015). La escritura y la firma manuscrita como elementos coadyuvantes de la seguridad documental [Tesis de Doctorado, Universidad Autónoma de Barcelona]. <https://bit.ly/3SzWYDG>
- Robles, M. A., & Vega, A. (2009). Grafoscopia y pericia caligráfica forense (IBD). Editorial Bosch.
- Saferstein, R. (2010). *Criminalistics: An introduction to forensic science* (10.^a ed.). Editorial Pearson.

LEY VS. SENTENCIA: UN CAPÍTULO DE INSUBORDINACIÓN LEGISLATIVA Y UNA OSADA PRETENSIÓN DE NULIDAD DE OBRADOS POR CAUSA DE LA DCP N° 0049/2023 DE 11 DE DICIEMBRE

LAW VS. SENTENCE. A CHAPTER OF LEGISLATIVE INSUBORDINATION AND A DARING CLAIM OF NULLITY OF PROCEEDINGS DUE TO DCP N° 0049/2023 OF DECEMBER 11

*Rodrigo René Cruz Apaza*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

En la actualidad, no hay duda sobre el estatus jurídico-normativo de las resoluciones del Tribunal Constitucional Plurinacional; sin embargo, este ha enfrentado diversas resistencias cuando sus fallos han abordado cuestiones controvertidas. Esta situación anómala se observa con frecuencia en la Asamblea Legislativa Plurinacional, especialmente en relación con su oposición a la DCP N° 0049/2023, emitida el 11 de diciembre, que permitió a las máximas cortes de justicia del Estado continuar en funciones a pesar de haber concluido su mandato. Dado que el comportamiento de los órganos en conflicto señala una grave crisis gubernamental, se considera necesario reflexionar sobre las implicaciones de la emisión de la DCP N° 0049/2023, así como sobre su carácter ineludible en el contexto de la tesitura sociopolítica y los principios constitucionales que la respaldan.

¹ Abogado y Maestrando en Derecho Constitucional y Derechos Humanos por la Universidad Mayor de San Simón. Investigador independiente. Autor de libros y artículos de Derecho Constitucional y Derecho Procesal Constitucional en publicaciones nacionales, extranjeras (de Perú, Ecuador, México, Chile y Argentina) e internacionales (Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano 2023 de la Fundación Alemana Konrad Adenauer Stiftung). Correo: rodriggcruz@gmail.com

PALABRAS CLAVE: insubordinación legislativa, ley vs. sentencia, Asamblea Legislativa Plurinacional vs. Tribunal Constitucional DCP N° 0049/2023 de 11 de diciembre.

ABSTRACT

Currently, there is no doubt about the legal-normative status of the resolutions of the Plurinational Constitutional Court; However, it has faced various resistances when its rulings have addressed controversial issues. This anomalous situation is frequently observed in the Plurinational Legislative Assembly, especially in relation to its opposition to DCP No. 0049/2023, issued on December 11, which allowed the highest courts of justice of the State to continue in office despite having concluded his mandate. Given that the behavior of the bodies in conflict signals a serious government crisis, it is considered necessary to reflect on the implications of the issuance of DCP No. 0049/2023, as well as its unavoidable nature in the context of the sociopolitical situation and the constitutional principles that support it.

KEYWORDS: Legislative insubordination, Law vs. Judgment, Plurinational Legislative Assembly vs. Constitutional Court DCP No. 0049/2023 of December 11.

INTRODUCCIÓN

Por imperio de la Constitución el perfil del Tribunal Constitucional Plurinacional –en adelante –TCP– es el de ser: un órgano de poder que dinamiza la justicia constitucional; función que le adscribe los deberes de velar: “por la supremacía de la Constitución”, ejercer “el control de constitucionalidad”, y precautelar “el respeto y la vigencia de los derechos y las garantías constitucionales” (Constitución Política del Estado, 2009, Artículo 196.I).

Esta mayestática misión no es una encomienda constituyente novicia, tiene su punto de partida en la reforma constitucional de 1994, que configuró el sistema de control concentrado

de constitucionalidad erigiendo un Tribunal Constitucional, institucionalización que, por los beneficios reportados, fue confirmada por la enmienda de 2004 y 2009.

Narrada desde los textos constitucionales la historia del TCP no despierta sensaciones urticantes, pero, no es factible verter análoga aseveración desde la dimensión de la realidad, ya que en esta los eventos del pretérito pudieron dar por adverado que su historia no ha estado libre de resistencias. Así lo asevera el profesor William Herrera Áñez (2010), quien sostiene que la creación y consolidación de nuestro contralor de la constitucionalidad no fue sosegado por la oposición de exministros de la Corte Suprema y descalificaciones de miembros del MAS-IPSP.

Han transcurrido más de una década y un lustro desde los aciagos antecedentes que generaron cuestionamientos, y la realidad sociopolítica evidencia que el procedimiento de conformación —que motiva dudas sobre su legitimidad democrática— sigue siendo motivo de debate. Ya en febrero de 2009, el profesor Eugenio Raúl Zaffaroni, citado por Chivi (2010), expresaba sus reservas respecto a la elección de las altas cortes mediante voto popular: “No discuto el principio: un Juez debe resultar de la soberanía popular y cuanto más directo sea, mejor. En teoría, todo bien. El problema que veo es práctico. (...) De cualquier manera, es interesante probar: en América Latina nunca se hizo una experiencia de elección directa de jueces. Veamos cómo sale”.

A su vez, la dinámica de esta corporación judicial continúa siendo objeto de cuestionamientos por parte de diversos sectores sociales, especialmente en casos controvertidos, como aquellos que abordan las atribuciones de los órganos de poder o involucran temas político-partidarios. Ejemplo de esto es la Sentencia Constitucional Plurinacional N° 1021/2023-S4, del 29 de diciembre de 2023, que ordenó la suplencia temporal del vicegobernador Mario Joaquín Aguilera Cibrián en lugar del gobernador Camacho en Santa Cruz.

Ahora bien, las censuras por su legitimidad y funcionalidad señaladas se hipertrofiaron en 2023 de tal forma que se configuró un

patente pugilato orgánico en el nivel central de gobierno, id est, un versus entre el Tribunal Constitucional Plurinacional y la Asamblea Legislativa Plurinacional —en adelante ALP— que indefectiblemente generó un escenario de insubordinación legislativa y osadas pretensiones de nulidad de obrados (cual si de materia civil o penal se tratase).

¿Cuál el detonante para que a la fecha —septiembre de 2024— no haya un armisticio entre estos 2 órganos constitucionales? La vigencia de la DCP N° 0049/2023 de 11 de diciembre, resolución judicial que dispuso, en su por tanto 4° que tanto las autoridades del Órgano Judicial (Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Agroambiental y del Consejo de la Magistratura) como del TCP, de manera excepcional y temporal, permanezcan en funciones hasta la elección y posesión de nuevo personal.

Lo suscitado, que es producto de la no factibilidad de haberse podido celebrar los comicios judiciales en 2023, supuso la disposición de una prórroga —para los miembros del órgano judicial— y autoprórroga del TCP, un hecho que ha propiciado una ingente cantidad de discursos adversos en el ámbito político y de la analítica constitucional.

El presente escrito se enrola en el segundo nivel de estudio, no focaliza su prospección a cuestiones de naturaleza conceptual, de crítica a la razonabilidad de su viabilidad o la

etiología para la materialización de la prórroga y autoprórroga; prioriza la investigación de las consecuencias institucionales que modeló y las que podría modelar la parte dispositiva de la DCP N° 0049/2023. Se prefirió este objeto de análisis en cuanto se juzga que de no ser ponderadas con prudencia la forma de sobrellevarlas, podrían irrogar ramificaciones entrópicas en el sistema de administración de justicia.

Las principales implicancias institucionales a abordar son: la insubordinación legislativa que la ALP exhibe para con el dictamen del TCP, órgano que recepta las propiedades de ser el supremo guardián e intérprete definitivo de la constitucionalidad boliviana; y las osadas pretensiones de nulidad de obrados fundadas en exégesis literales y desprovistas de criterios previsión de secuelas del art. 122 de la Constitución.

Los motivos para haber delimitado la investigación de esta forma radican en que la emisión de la Declaración Constitucional Plurinacional (DCP) N° 0049/2023 respondió a una circunstancia que amerita, más que un análisis conceptual, un escrutinio pragmático. Este caso refleja una situación de atipicidad constitucional, es decir, un supuesto de hecho no contemplado por la Constitución: la prórroga y autoprórroga excepcional de mandato de autoridades judiciales. Esta situación creó un contexto que neutralizó el principio de fuerza normativa de la Constitución, llevando incluso

a su desacato en aras de la seguridad jurídica (Cruz, 2022).

Cabe resaltar que este supuesto es particular a las autoridades judiciales, aunque el instituto de la extensión extraordinaria de períodos de funciones no es ajeno a la historia constitucional del país. Un precedente importante es la DCP N° 0001/2020, del 15 de enero, que avaló la constitucionalidad de la Ley N° 1270 (Ley excepcional de prórroga del mandato constitucional de autoridades electas), promulgada el 20 de enero de 2020, que extendió el mandato de varias autoridades públicas tanto a nivel nacional como subnacional.

Lo interesante de esta situación es que la mencionada ley, para la Asamblea Legislativa Plurinacional (ALP), se percibe no solo como una prórroga, sino como una autoprórroga de funciones. Esta dinámica ha sido objeto de fuertes críticas por parte de varios asambleístas plurinacionales hacia el Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP).

DESARROLLO

El intérprete definitivo de la Constitución y el estatus de las sentencias y declaraciones del TCP en el sistema de fuentes del ordenamiento jurídico boliviano

Con el avance de la ciencia constitucional, se ha comenzado a reconocer que en los Estados Constitucionales no es admisible la

noción de una sociedad cerrada de intérpretes de la Constitución. Más bien, resulta más congruente con su base ideológica la existencia de una “sociedad abierta” de intérpretes de la Constitución (Häberle, 2016).

A pesar de la legitimidad de estas propuestas, que buscan ampliar el universo de exégetas de la norma fundamental al afirmar que todos los vinculados por ella deberían tener la facultad de interpretarla, tanto la doctrina como la experiencia constitucional mayoritaria aconsejan la creación de un órgano, preferiblemente judicial, que tenga la última palabra en esta importante tarea. Este órgano podría ser una Corte Suprema de Justicia, una Sala Constitucional dentro de ella, o un Tribunal Constitucional.

Sin embargo, se han alzado voces de protesta contra esta postura, acusándola de promover un Estado Judicial, un Gobierno por el Poder Judicial, o un Gobierno de los Jueces, esta última expresión acuñada por el profesor Eduardo Lambert en 1921 (Gozáini, 2007). No obstante, estas objeciones no lograron detener el establecimiento de las mencionadas corporaciones judiciales como las últimas intérpretes de la Constitución.

Un ejemplo emblemático es la Corte Suprema de Justicia de Estados Unidos, que, por primera vez, lo estableció en el caso *Cooper vs. Aaron* de 1958, donde, complementando la doctrina sentada en *Marbury vs. Madison* de

1803, determinó que el poder judicial federal se erige como el máximo exponente de la norma suprema. En España, según el profesor Manuel Aragón Reyes (2006), el Tribunal Constitucional goza de una “supremacía interpretativa” y una “auténtica supremacía orgánica”.

En Bolivia, el Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP) dejó clara su posición en la SCP N° 1922/2011-R del 28 de noviembre, al afirmar que sus decisiones “no admiten más revisión”, dado que la Constitución se sobrepone al orden jurídico general y el Tribunal se constituye en su supremo intérprete. En la SCP N° 0712/2019-S1 del 12 de agosto, reafirmó su rol como el “máximo contralor de las garantías constitucionales y celador de la supremacía constitucional”.

Para quienes se centran en la regulación textual, considerarán insostenibles estas afirmaciones, ya que en ninguno de los 7 artículos y 27 enmiendas de la Constitución de Estados Unidos, ni en ninguno de los 411 artículos de la Constitución boliviana, se encuentra un dispositivo que defina este poder, más que privilegio, hermenéutico. Sin embargo, esta potestad es inherente a la función de control de constitucionalidad; aquel a quien se le ha asignado la competencia de garantizar el imperio de la Constitución es quien emite el pronunciamiento decisivo sobre ella.

Al ostentar tal estatus interpretativo, las resoluciones emitidas por estos altos tribunales, en particular las sentencias y declaraciones en el contexto boliviano, son, desde un punto de vista estrictamente formal e interno, irrefutables. No hay espacio para recurrir contra las decisiones que adopten, aun cuando estas sean más una eiségesis que una exégesis, siendo consideradas constitucionales, aunque materialmente no lo sean.

El profesor Luis Castillo Córdova (2021) lo expresa claramente en el foro académico peruano: “... en la medida que sus decisiones son tomadas en procesos en los que interviene como instancia única, sus decisiones serán siempre constitucionales desde un punto de vista procedimental”.

Por lo tanto, los tribunales o salas constitucionales y las cortes supremas no pueden, formalmente, incurrir en error respecto a su hermenéutica, disfrutando de una inerrancia interpretativa, similar a las facultades del Rey Midas en cuanto a la conversión de la realidad en oro. A este respecto, el ministro de la Corte Suprema estadounidense, Robert Jackson, afirmó en su posición:

“No somos definitivos porque seamos infalibles, pero somos infalibles sólo porque somos definitivos” (voto concurrente en el caso *Brown vs. Allen*, 1952). Esta afirmación se alinea con las ideas del profesor Hermann Heller

(2015), quien plantea que “por muchos controles que se establezcan, nunca podrá resolverse el problema: *Quis custodet custodem?*”.

Debido a estas características, la doctrina ha dotado a los organismos judiciales mencionados de epítetos de magnificencia: se les considera la “verdadera ‘corporeización’ de la Constitución” (García de Enterría, 1991) o el Suprapoder (Chávez, 2018).

Se sostiene que, en determinados episodios eisegéticos, estos órganos transgreden su naturaleza constitucional y se convierten en Tribunales Constituyentes y Cortes Constituyentes, asumiendo el papel de supremos hacedores de la constitucionalidad. Al arrogándose esta propiedad funcional, y dado que no existen dispositivos procesales de impugnación ante un ente judicial superior a ellos, se despojan de su carácter de intérpretes de la Constitución para revestirse de la soberanía de la misma.

Ante los amplios poderes de estas corporaciones judiciales, resulta pertinente cuestionar el estatus que poseen las resoluciones—sentencias o declaraciones—del TCP. Algunos autores, como Francisco Fernández Segado (1993), indican que las sentencias de estos organismos tienen “verdadera y propia fuerza de ley”. Sin embargo, avanzando un paso más, el “intérprete último y supremo de la Constitución” (Dermizaky, 2008) en Bolivia

ha afirmado que sus pronunciamientos ocupan un lugar especial en la jerarquía normativa del sistema constitucional, especialmente cuando se configuran precedentes que establecen subreglas a través de la interpretación, reivindicando tener “más jerarquía y fuerza jurídica que las propias leyes, porque el Tribunal Constitucional es el último aplicador del Derecho” (SCP N° 0846/2012 del 20 de agosto).

A la luz de lo expuesto, se debe reconsiderar el artículo 410.II de la Constitución, introduciendo, en paralelo y, en ocasiones, por encima del numeral 1, las sentencias y declaraciones constitucionales del TCP. Esta afirmación no es trivial; implica aceptar que toda entidad normativa que contradiga los contenidos de sus resoluciones es inconstitucional, ya sea una Ley de la Asamblea Legislativa Plurinacional (ALP), un Decreto Supremo del Presidente de la República, un Auto Supremo del Tribunal Supremo de Justicia, o incluso una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Se han observado casos en los que una sentencia ha prevalecido sobre la voluntad soberana del pueblo expresada en un referéndum constitucional (por ejemplo, la SCP N° 0084/2017-S2 del 20 de febrero); por lo tanto, no resulta descabellada la afirmación del profesor Osvaldo Alfredo Gozaíni (2007) de que un Tribunal Constitucional tiene “poder constituyente”, lo que lo posiciona en un escalafón “superior al de la propia estructura

democrática de la toma de decisiones”, traduciéndose en un “legislador con más fuerza y poder” que el Congreso.

Sobre la inexorable necesidad de dimensionar los efectos de la nulidad en el Derecho Constitucional

La declaración de nulidad de actos hasta el vicio más antiguo es una fórmula procesal recurrentemente invocada en el ámbito del litigio. Cuando se admite su procedencia en el ámbito civil o penal, repercute profundamente en los resultados del proceso.

Resulta pertinente reflexionar sobre las implicancias de la nulidad cuando se aplica la doctrina del fruit of the poisonous tree (fruto del árbol envenenado), desarrollada en el caso *Nardone vs. Estados Unidos* de 1939 y adoptada por la SCP N° 0049/2017-S2 del 6 de febrero: “un acto probatorio con defecto absoluto es nulo y carente de eficacia probatoria; su efecto es la exclusión probatoria; cualquier otra prueba emergente de ese acto nulo carece también de eficacia probatoria y debe, igualmente, ser excluida”.

La nulidad no es ajena al ámbito constitucional; de hecho, la norma fundamental establece que “son nulos los actos de las personas que usurpen funciones que no les competen, así como los actos de aquellos que ejercen jurisdicción o potestad que no emane de la ley” (Constitución Política del Estado, 2009, Artículo 122). Este precepto ha cobrado notable

relevancia en la actualidad por su aplicación a lo obrado por el TCP tras la DCP N° 0049/2023.

Este dispositivo nulificador tuvo su primera aparición en el artículo 33 del texto fundamental reformado en 1871. En 1878 y 1880 se confirmó la normativa empleada, aunque se modificó la numeración al artículo 23. En las enmiendas de 1938, 1945 y 1947, el contenido de la nulidad fue objeto de reforma, y la Constitución de 1967 lo mantuvo como un principio garantizador de la legalidad y el respeto a la institucionalidad, al resguardar a la comunidad del ejercicio arbitrario del poder, como se establece en su artículo 144.

Con el cambio de siglo y el avance del Estado Plurinacional, el artículo 122 de la actual Constitución reconoce que la nulidad es uno de los remedios para enfrentar el actuar arbitrario de las autoridades. En consecuencia, es evidente que la nulidad de los actos que carecen de legitimidad o que han sido cometidos con desviación de poder puede invocarse en instancias que se deriven de decisiones del TCP.

Si bien se reconoce el principio de inamovilidad del TCP y se sostiene que sus pronunciamientos son, en principio, irrevisables, no se puede ignorar que el Derecho tiene un carácter pro persona y que, en consecuencia, puede invocarse un nuevo principio: el de *nullum crimen, nulla poena sine lege* (no hay delito ni pena sin ley) en el ámbito de la nulidad de actos jurídicos. En el contexto del Derecho

Penal, este principio se encuentra consagrado en el artículo 1 del Código Penal boliviano. En materia constitucional, se vincula con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, siendo innegable que la reforma constitucional de 2009 buscaba garantizar la inafectación del Derecho de los pueblos.

Las disposiciones del TCP, en el marco de sus sentencias y declaraciones, deben revisarse y estar en consonancia con las leyes y tratados internacionales ratificados, tales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En este sentido, el TCP debería actuar como un verdadero guardián del orden constitucional y de los derechos humanos.

Es fundamental que el TCP reevalúe la posibilidad de nulidad de sus resoluciones para garantizar que su actuación no contravenga la esencia del Derecho, del principio de legalidad y del respeto a los derechos fundamentales. Al hacerlo, podrá asumir plenamente su rol de intérprete y protector de la Constitución y de los derechos de los ciudadanos.

CONCLUSIONES

El Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP) se erige como el máximo intérprete de la constitucionalidad en Bolivia. Cuestionar

oficialmente o manifestar públicamente la negativa a cumplir sus fallos es un claro indicador de un serio desprestigio institucional dentro del sistema de control de constitucionalidad. Desde un plano estrictamente formal, los órganos de poder del Estado han jurado lealtad a la Constitución, lo que les impide deslegitimar o nulificar las declaraciones o sentencias del intérprete definitivo. Cualquier acto u omisión que contravenga sus contenidos debe considerarse inconstitucional.

La Decisión Constitucional Plurinacional (DCP) N° 0049/2023, emitida el 11 de diciembre en función de razones de seguridad jurídica, garantía del acceso a la justicia y continuidad de los órganos constitucionales, es una decisión del supremo hermeneuta de la Constitución con efectos erga omnes. A pesar de que puede ser tildada de desatino por algunos congresistas, debe ser acatada mientras no existan condiciones que hagan cesar la base fáctica que la motivó, ya que, por encima de las resoluciones del TCP, no hay cabida para ninguna otra instancia de decisión interpretativa.

En este contexto, la Ley N° 075, aprobada en la Asamblea Legislativa Plurinacional (ALP) el 6 de junio, para restablecer la plena vigencia de ciertos artículos de la Constitución, se constituye como un acto de desafío y manifiesto desconocimiento de la autoridad interpretativa del TCP. Su artículo 1, titulado “nulidad de pleno derecho”, dispone la anulación del numeral 4 de

la DCP N° 0049/2023, mientras que el artículo 2, titulado “cesación de funciones”, establece la cesación de la prórroga y autoprorroga de los magistrados y consejeros de la magistratura.

La sesión en la que se abordó dicha ley no pasó desapercibida para el guardián de la Constitución, quien dictó el AC N° 0041/2024 el 19 de junio, ordenando como medida cautelar la suspensión de la sesión del 6 de junio y la nulidad de las decisiones que se adoptaran en caso de desacato. Así, la Ley N° 075 tuvo una efímera euforia entre sus promotores.

A pesar de que la inconstitucional ley ha sido dejada sin efecto, las conductas previas y posteriores a su promulgación continúan encaminadas a hacer cesar a los magistrados del TCP en sus funciones, lo que representa un atentado contra la DCP N° 0049/2023. Esto sugiere que la insubordinación legislativa persiste, un fenómeno que debe ser erradicado, dado que puede incentivar a otros departamentos del gobierno a desafiar las decisiones del alto tribunal.

Este asunto es de particular relevancia por razones de respeto inter pares y de seguridad jurídica en el juego de poderes. La ALP no es un órgano al que el constituyente le haya otorgado la competencia para oponerse al cumplimiento de lo dispuesto por el TCP, ni para declarar nulas sus declaraciones o sentencias. Si bien la ALP es intérprete de la Constitución dentro de sus

atribuciones delimitadas por la norma suprema, permitir que el Congreso actúe como en la Ley N° 075 transgrede la doctrina de la división de funciones y el sistema de gobierno presidencialista.

El peligro más grave, sin embargo, radica en que esta práctica de insubordinación pueda seducir a otros órganos de poder, especialmente al que ostenta la jefatura del Estado, del Gobierno y la capitanía general de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional: el Presidente de la República. Sería preocupante que un futuro Presidente actuara como la ALP presidida por Andrónico Rodríguez y extendiera este comportamiento a otras instituciones constitucionales.

Por lo tanto, es imperativo que no se cese el mandato de los magistrados prorrogados y autoprorrogados —ya que no existen condiciones para ello—, sino que se detenga la actitud desafiante de la ALP respecto a la extensión extraordinaria de mandato de las máximas autoridades judiciales. Esto evitará que la insubordinación legislativa se contagie a otras instituciones del entramado gubernamental, socavando así la autoridad interpretativa del TCP.

En cuanto a las alegaciones de nulidad de actos, estas resultan peligrosas. Declarar nulas todas las sentencias, declaraciones y autos constitucionales emitidos por el TCP durante su permanencia en funciones tendría un impacto devastador sobre el sistema de protección de derechos fundamentales. Las sentencias

constitucionales que protegieron legítimamente los derechos de los ciudadanos no deberían ser consideradas como fruto de un árbol envenenado. Es fundamental ejercer prudencia al ponderar la aplicación de nulidades en el ámbito del Derecho Constitucional.

No solo el pasado ilustra esta posición; un evento relevante en la teoría constitucional es que solo el poder constituyente tiene la competencia y legitimidad para introducir reformas a la Constitución. Sin embargo, en el proceso constituyente de 2006-2009, el Congreso, como órgano del poder constituido, se arrogó la función de enmendar el proyecto de Constitución aprobado por la Asamblea Constituyente. Las críticas a este proceder son válidas, y aplicando el entonces artículo 31 del texto de 2004, estos ajustes debieron ser declarados nulos por el tribunal constitucional. No obstante, razones políticas y jurídicas llevaron a la prudencia a cubrirse con un velo de ignorancia respecto a la inconstitucionalidad.

Una solución similar debería guiar las acciones futuras una vez se cuente con nuevas autoridades judiciales. No resulta razonable declarar nula toda la actividad del TCP y condenar al sistema de administración de justicia a una crisis sin precedentes. A lo sumo, podría implementarse un mecanismo de autorevisión en casos específicos donde se pruebe que hubo irregularidades en la fundamentación y resolución de las causas revisadas, en atención

a los principios de justicia y la doctrina de la cosa juzgada.

Lo expuesto, que podría suscitar discrepancias con las opiniones de destacados constitucionalistas, no busca justificar la inconstitucionalidad de la prórroga y autoprórroga; se limita a ofrecer un juicio de razonabilidad sobre las implicaciones de las nulidades tras la designación de nuevas autoridades judiciales. La restitución de derechos fundamentales, como el derecho a la vivienda, el acceso a servicios esenciales y la libertad de locomoción, que fueron reparados por el TCP, no deberían volver a su estado de afectación por nuevas leyes o sentencias que apliquen de manera irrazonable el artículo 122 de la Constitución.

Una vez que los actuales magistrados cesen en sus funciones, la ALP y las autoridades judiciales electas deben reflexionar detenidamente sobre cómo enfrentar el estado de cosas constitucionales que surgió a partir de la DCP N° 0049/2023. Tendrán dos opciones: optar por la estricta formalidad o por una prudencia jurídico-política, decidiendo entre la aplicación sin reparos de la nulidad de todo lo actuado o una moderación en su aplicación, en consideración de la extraordinaria extensión de mandatos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aragón Reyes, M. (2006). Relaciones Tribunal Constitucional-Tribunal Supremo. Revista Española de Derecho Constitucional, 76, 169-178.
- Canedo Chávez, R. (2018). Analítica doctrinal y práctico del código procesal constitucional boliviano. El Original-San José.
- Constitución Política del Estado (Const). (2009, 7 de febrero). Bolivia.
- Castillo Córdova, L. (2021). Constitución y Tribunal Constitucional. Zela.
- Corte Suprema de Justicia de Estados Unidos. (1952). Caso Brown vs. Allen.
- Corte Suprema de Justicia de Estados Unidos. (1958). Caso Cooper vs. Aaron.
- Cruz Apaza, R. R. (2023). La disyuntiva hubo/no hubo golpe de estado: una confrontación argumentativa. Revista de Derecho de la UCB – UCB Law Review, 6(11), 11-61.
- Chivi Vargas, I. M. (2010). El órgano judicial. En: Miradas. Nuevo texto constitucional (pp. 409-422). Vicepresidencia del Estado Plurinacional – Instituto Internacional de Integración del Convenio Andrés Bello.
- Dermizaky Peredo, P. (2008). Efectos de las sentencias constitucionales en Bolivia. Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional, 12, 67-88.
- Fernández Segado, F. (1993). La teoría jurídica de los derechos fundamentales en la doctrina

- constitucional. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 13(39), 195-247.
- García de Enterría, E. (1991). *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*. Editorial Civitas S. A.
- Gozaíni, O. A. (2007). Sobre sentencias constitucionales y la extensión erga omnes. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, 8, 199-205.
- Häberle, P. (2016). *El Estado constitucional*. Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM).
- Heller, H. (2015). *Teoría del Estado*. Fondo de Cultura Económica.
- Herrera Áñez, W. (2019). *Derecho Constitucional Boliviano*. Kipus.
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (2011). Sentencia Constitucional Plurinacional N° 1922/2011-R de 28 de noviembre.
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (2012). Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0846/2012 de 20 de agosto.
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (2019). Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0712/2019-S1 de 12 de agosto.
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (2020). Declaración Constitucional Plurinacional N° 0001/2020 de 15 de enero.
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (2023). Declaración Constitucional Plurinacional N° 0049/2023 de 11 de diciembre.
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (2023). Sentencia Constitucional Plurinacional N° 1021/2023-S4 de 29 de diciembre de 2023.
- Tribunal Constitucional Plurinacional. (2013). Voto disidente a Sentencia Constitucional Plurinacional N° 0267/2013 de 8 de marzo.

EVOLUCIÓN DE LAS NULIDADES PROCESALES CIVILES A PARTIR DE LOS PRINCIPIOS QUE LAS RIGEN

EVOLUTION OF CIVIL PROCEDURAL NULLITIES FROM THE PRINCIPLES THAT GOVERN THEM

Rubén Ayala Veizaga ¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El análisis de la procedencia e improcedencia de las nulidades procesales ha avanzado notablemente en la Administración de Justicia boliviana, lo cual refleja una transición desde un formalismo rígido que generaba nulidades innecesarias y perjudicaba el desarrollo normal del proceso hacia una perspectiva que prioriza la protección de este. Este cambio se debe a la incorporación de los principios que rigen las nulidades procesales en el marco del Derecho Procesal Civil, entre ellos, el de Especificidad, Trascendencia, Convalidación y Finalidad del Acto. La aplicación de estos principios ha permitido que la nulidad se utilice como una medida de último recurso. Los avances en este ámbito, al compararse con decisiones judiciales previas, resaltan la importancia de estos principios en el razonamiento actual de los fallos judiciales. Hoy en día, las decisiones consideran cuidadosamente estas directrices, lo que aporta la seguridad de que la nulidad procesal solo se sanciona cuando es indispensable para sanear el proceso y restituir derechos vulnerados.

PALABRAS CLAVE: nulidades procesales, principio de especificidad, principio de trascendencia, principio de convalidación, principio de finalidad, administración de justicia.

¹ *Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Técnica de Oruro. Diplomado en Derecho Procesal. Diplomado en Derecho Tributario, UMSFX, Jefe de Unidad Jurídica de la Gerencia Regional Oruro de la Aduana Nacional. Correo: r.ayala3005@gmail.com*

ABSTRACT

The analysis of the origin and inadmissibility of procedural annulments has made notable progress in the Bolivian Administration of Justice, which reflects a transition from a rigid formalism that generated unnecessary annulments and harmed the normal development of the process towards a perspective that prioritizes the protection of this . This change is due to the incorporation of the principles that govern procedural annulments within the framework of Civil Procedural Law, among them, Specificity, Significance, Validation and Purpose of the Act. The application of these principles has allowed annulment to be used as a measure of last resort. Advances in this area, when compared to previous judicial decisions, highlight the importance of these principles in the current reasoning of judicial rulings. Today, decisions carefully consider these guidelines, which provides the security that procedural nullity is only sanctioned when it is essential to clean up the process and restore violated rights.

KEYWORDS: procedural nullities, principle of specificity, principle of transcendence, principle of validation, principle of purpose, administration of justice

INTRODUCCIÓN

El objeto de estudio se centra en el desarrollo de los procesos y su afectación a través de la nulidad de obrados en el ámbito del Derecho Procesal Civil, lo cual implica analizar las causas que generan la anulación total o parcial del proceso, independientemente de la etapa en que se encuentren, cuando se advierte una anomalía o irregularidad señalada por el juzgador o denunciada por las partes. Esta irregularidad constituye el vicio de procedimiento, y su remedio procesal es la nulidad de obrados.

Sin embargo, no se trata simplemente de sancionar las actuaciones realizadas con nulidad; es crucial que el juzgador tenga

en cuenta ciertos presupuestos o principios rectores que guíen la evaluación de la nulidad procesal. Estos principios, que deben concurrir al momento de analizar y sancionar una nulidad, han sido fundamentales en la evolución de este recurso en el sistema judicial.

La Administración de Justicia en Bolivia ha superado los criterios excesivamente formalistas que, en el pasado, generaban nulidades innecesarias. Este cambio representa un avance significativo que se explorará en este trabajo, buscando contrastar esta nueva perspectiva con las decisiones emitidas por cortes en décadas anteriores. No se plantea una crítica al pasado, ya que en muchos casos la ausencia de normativa específica o la lenta

adopción de nuevas corrientes en Derecho Procesal Civil explican aquellas decisiones.

Esta revisión resulta útil para comprender cómo estos avances en la Administración de Justicia permiten un mayor grado de certeza en las decisiones judiciales que afectan el normal desarrollo de los procesos. Al aplicar de forma rigurosa los principios que rigen las nulidades procesales, junto con la normativa pertinente, se logra un efecto positivo en los sujetos procesales, un tema que se abordará en la sección conclusiva del presente estudio.

DESARROLLO

Nulidad Procesal

La nulidad procesal es una medida para sanear un proceso que contiene errores identificados y se constituye como una sanción jurídica al procedimiento. Representa la existencia de una irregularidad o “vicio procesal” que impide continuar con los actos procesales y hace necesario retrotraer el proceso al momento en que ocurrió la irregularidad, permitiendo corregir el curso del procedimiento, restituir derechos omitidos y reconducir el proceso de manera adecuada.

A pesar de que la nulidad procesal tiene el objetivo fundamental de sanear el proceso, su procedencia está sujeta al cumplimiento de ciertos principios procesales en el ámbito civil. Estos principios limitan el uso de la nulidad

para evitar su empleo irrazonable como mero instrumento de dilación, contrario a la lealtad procesal. Los principios han sido establecidos tanto en la normativa como en la jurisprudencia y doctrina, y se exponen a continuación.

Principios que Rigen las Nulidades Procesales

Estos principios, desarrollados por la doctrina y la jurisprudencia y actualmente reconocidos en la normativa, son: especificidad, trascendencia, convalidación y finalidad del acto.

Principio de Especificidad o Legalidad

Este principio establece que la nulidad procesal debe estar expresamente prevista por la ley y ser específica, vinculando así la nulidad a la legalidad de los actos. Antezana (2007) subraya que este principio es uno de los primeros requisitos para evaluar la nulidad procesal, ya que la nulidad solo procede si la infracción está específicamente sancionada en la ley; en otras palabras, debe existir una norma que contemple expresamente la nulidad del acto procesal.

Principio de Trascendencia

El principio de trascendencia sigue el aforismo “no hay nulidad sin perjuicio” (pas de nullité sans grief). Este principio marca el paso de una época donde el formalismo excesivo ocasionaba nulidades innecesarias, a la actual importancia de dar celeridad a los procesos. La nulidad solo procede cuando el vicio procesal

genera un perjuicio concreto e irreparable, de modo que la nulidad es la única forma de restaurar el daño ocasionado. Este principio es esencial para evitar nulidades con fines dilatorios que no afecten realmente al conjunto de actos procesales.

Principio de Convalidación

El principio de convalidación permite que un acto defectuoso sea confirmado si no se impugna en la primera oportunidad disponible. La Sentencia Constitucional Plurinacional N° 134/2014 – S1 establece que, en el derecho procesal civil, toda nulidad se convalida por consentimiento si la parte que se considera perjudicada no impugna el acto defectuoso dentro del plazo legal.

Principio de Finalidad del Acto

Este principio sostiene que, aunque un acto esté viciado en la forma, si cumple el fin procesal para el cual fue realizado, no debe ser anulado, salvo que la irregularidad haya provocado indefensión, tal como lo establece la Ley 439, Código Procesal Civil.

Enfoque de la Ley 439 respecto a los principios de las nulidades procesales

El Código Procesal Civil Ley 439 incluye un apartado denominado “Nulidad de los Actos Procesales”, en el que se encuentran tanto de

manera expresa como implícita los principios que rigen esta materia.

El artículo 105 (Especificidad y Trascendencia de la Nulidad) establece: “I. Ningún acto o trámite judicial será declarado nulo si la nulidad no está expresamente determinada por la Ley, bajo responsabilidad.” “II. No obstante, un acto procesal podrá ser invalidado cuando carezca de los requisitos formales indispensables para la obtención de su fin. El acto será válido, aunque sea irregular, si con él se cumplió con el objeto procesal al que estaba destinado, salvo que se hubiera provocado indefensión.” (Código Procesal Civil, 2013).

En esta disposición normativa, se hace referencia explícita a los principios de Especificidad y Trascendencia, así como implícita al principio de Finalidad del Acto. Asimismo, el artículo 107, en sus incisos II y III, aborda el principio de convalidación: “II. No podrá pedirse la nulidad de un acto por quien la ha consentido, aunque sea de manera tácita. III. Constituye confirmación tácita no haber reclamado la nulidad en la primera oportunidad hábil.” (Código Procesal Civil, 2013).

Superación del excesivo formalismo a la hora de sancionar los procesos con nulidad de obrados

El análisis previo constituye una pauta esencial para identificar la evolución y superación en la Administración de Justicia en el país, a partir de la

revisión de tres fallos emitidos por los Tribunales de Justicia que, en un rigor excesivamente ritualista, no consideraron en su análisis los principios que rigen las nulidades procesales.

En un caso, el Tribunal ad quem sostiene que solo es válida la notificación de fs. 117 vta. y no la de fs. 117, dado que, tratándose de una sentencia que resuelve la contienda judicial, su notificación debía ser personal a las partes litigantes. Esto contradice lo dispuesto en los artículos 120 – I y 137 – II del Procedimiento Civil, que establecen que solo la citación con la demanda y reconvención es personal, mientras que todas las demás actuaciones judiciales deben ser notificadas en los domicilios señalados por las partes. Por tanto, se anula A.S. N° 213 de 16 de agosto de 1997. (Corte Suprema de Justicia, 1997).

Se puede advertir que, en instancia de apelación y casación, se cuestiona la forma de notificación de la Sentencia. A pesar de que se realizó una notificación a fs. 117, resulta relevante aplicar el principio de finalidad del acto, ya que se efectúa una notificación. Por lo tanto, debió evaluarse si se cumplió con la finalidad de informar sobre la Sentencia, más allá de la cuestión formal, es decir, si, a pesar de ser defectuoso, el acto de comunicación logró su objetivo.

Además, es alarmante que el Oficial de Diligencias de la Sala Civil Segunda, L.D.D., a pesar de las múltiples advertencias recibidas,

persista en la dolosa maniobra de notificar la decisión de segundo grado al litigante no favorecido justo minutos antes de que concluya el horario de trabajo de la Administración Judicial, a las 18:00 horas. Esta conducta obstinada resultó en una multa de Bs. 500, descontable por el Tesoro Judicial. Por tanto, se anula A.S. N° 53 de 27 de febrero de 1997. (Corte Suprema de Justicia, 1997).

En este fallo, el motivo de nulidad resulta irrelevante y no trascendente al proceso. No se identifica un perjuicio objetivo en cuanto a la notificación efectuada minutos antes de que finalizara el horario de trabajo. Dado que el CPC abrogado preveía un horario hábil para la realización de actos procesales, incluidos los de comunicación, debieron concurrir de manera inequívoca los principios de Especificidad y Trascendencia. No hay una previsión normativa que sancione con nulidad esta forma de notificación; por lo tanto, no existe un perjuicio, lo que permite aplicar el aforismo “no hay nulidad sin perjuicio”.

Los plazos transcurrirán de forma ininterrumpida y solo se suspenderán durante las vacaciones judiciales. Las actuaciones y diligencias judiciales se practicarán en días y horas hábiles, bajo pena de nulidad, y “serán días hábiles todos los del año, excepto los feriados declarados por Ley” (art. 141 y 143 del Cod. Pdto. Civ.). El D.S. N° 21060, en su artículo 67, establece cuáles son los días feriados con

suspensión de actividades públicas y privadas, incluyendo los días domingos. De la revisión de los obrados se evidencia que la sentencia fue pronunciada el 27 de mayo de 2001, un día domingo, que, según el calendario de ese año, era inhábil, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 143 del Cod. Pdto. Civ. Por tanto, se anula A.S. N° 138 de 12 de abril de 2003. (Corte Suprema de Justicia, 2003).

En esta decisión, no se evalúa el cumplimiento del principio de trascendencia del presunto vicio procesal relacionado con la fecha de emisión de la Sentencia, que corresponde a un día domingo (no hábil). Sin embargo, se trata de un error que no afecta al fondo de la decisión, siendo un ejemplo del formalismo extremo que llevó a la nulidad de obrados de manera innecesaria, sin evaluar la trascendencia del error y su subsanabilidad. Este error podría haberse corregido de oficio por el juzgador; sin embargo, dos años después de la emisión de la Sentencia, se anulan los obrados, lo que resulta perjudicial para las partes.

Nueva y actual visión de las nulidades procesales en la Justicia Ordinaria

A partir de la comprensión del Estado Constitucional de Derecho, se ha superado la situación de excesivos formalismos que en el pasado conducían a la sanción de nulidades y al retroceso innecesario de procesos. La aplicación de los principios que rigen las nulidades

procesales se presenta como fundamental para el reordenamiento jurídico en este ámbito. Es importante recordar que estos principios fueron objeto de análisis doctrinal por parte de estudiosos del derecho procesal civil mucho antes de la vigencia del Código Procesal Civil Ley N° 439. Dichos principios formaron parte implícita del Anteproyecto del Código Procesal Civil modelo para Iberoamérica:

Artículo 104. (Especificidad y trascendencia de la nulidad). No puede anularse un acto procesal sino cuando un texto expreso de la ley lo autorice. Puede ser anulado, no obstante, cuando carece de los requisitos indispensables para la obtención de su fin. La anulación no procede, aun en los casos establecidos precedentemente si el acto, aunque irregular, ha logrado el fin al que estaba destinado, salvo que se hubiese provocado indefensión.

Artículo 106. (Subsanación de la nulidad). No puede pedir la anulación de un acto quien lo ha consentido, aunque sea tácitamente. Importa consentimiento tácito el no reclamar la reparación de la nulidad en la primera oportunidad hábil al efecto y por la vía correspondiente. (Bidart, Vescovi, 1988).

Lo que se quiere destacar es el resultado actual en la aplicación de estos principios. Desde 2009, con mayor énfasis tras la vigencia de la nueva Constitución Política del Estado, la orientación jurisprudencial y la promulgación de la Ley N°

025 y la Ley N° 439 han aclarado este panorama. Es obligatorio para la autoridad judicial, al evaluar una solicitud de nulidad procesal o de oficio en vía de saneamiento procesal, observar los principios que rigen las nulidades.

CONCLUSIONES

El análisis de los fallos citados revela un hallazgo inicial significativo: se evidenciaba una inobservancia en la valoración del defecto identificado, que, en un contexto meramente formal, debía conllevar la sanción de nulidad de obrados. Sin embargo, hasta la fecha, se ha superado en la Administración de Justicia de Bolivia la rigidez formal que anteriormente conducía a la nulidad procesal ante la falta o el defecto en su cumplimiento, dilatando los procesos y generando perjuicios para las partes involucradas, así como conflictos indefinidos en el tiempo.

La implementación de los principios de Especificidad o Legalidad, Trascendencia, Convalidación y Finalidad del Acto, junto a otros principios incorporados, como los de conservación y protección, busca regular el régimen de procedencia o improcedencia de las nulidades procesales. De este modo, se ha llegado a valorar la importancia de mantener vigentes los actos jurídicos procesales y evitar incurrir en nulidades, salvo en casos que realmente lo ameriten, como última medida o de “última ratio”, y bajo condiciones normativas

bien establecidas, siendo la causación de indefensión una razón ineludible.

En la actualidad, existen numerosas decisiones en la justicia ordinaria que reflejan esta tendencia. Sin realizar una búsqueda exhaustiva, se puede citar el Auto Supremo N.º 42, emitido por la Sala Civil I del Tribunal Supremo de Justicia el 20 de enero de 2020, que establece:

“De la nulidad procesal. (...) En ese sentido, el régimen de nulidades procesales, conforme a la nueva normativa jurisdiccional, ha elaborado los presupuestos de una posible nulidad según la doctrina de los principios procesales. Por ello, resulta indispensable que el operador de justicia, al tomar una decisión anulatoria, verifique esta disposición a la luz de estos principios como última opción.

En este contexto, el Principio de Especificidad o Legalidad se encuentra establecido en el art. 105-I de la Ley N.º 439, que establece que ‘Ningún acto o trámite judicial será declarado nulo si la nulidad no estuviera expresamente determinada por la ley.’ Este criterio se entiende en términos de nulidad específica, pero no en el sentido puro del principio de legalidad; más bien, en una forma amplia y flexible, adecuada a las necesidades de la práctica forense y con un mayor criterio de juridicidad, lo cual se aprecia en la primera parte del párrafo II del artículo mencionado. (...)

El principio de protección tiene como fundamento la protección del acto, resguardando a los sujetos involucrados en el proceso, ya sean partes o terceros. En este sentido, el proponente de la nulidad no puede ser quien haya originado la supuesta nulidad, pues esa conducta afectaría a otros interesados en el proceso. Por ello, se sostiene que el presupuesto de la nulidad es la ausencia de culpa o dolo de quien la alega; quien la interpone debe acreditar un perjuicio cierto y actual a su derecho de defensa, demostrando además su interés en la subsanación del vicio.

Bajo esta perspectiva, el art. 106-II del Código Procesal Civil establece: ‘También la nulidad podrá ser declarada a pedido de la parte que no concurrió a causarla y que tenga interés en la observación de la norma respectiva, cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para la obtención de su fin y haya sufrido indefensión.’ El fundamento del principio de convalidación radica en que una persona que sea parte del proceso o un tercero interviniente puede convalidar el acto viciado, a pesar de haber tenido el derecho para solicitar su nulidad, siempre que no lo haya hecho en su primera actuación. Este proceder otorga al acto plena eficacia jurídica.

En este sentido, se establece que: ‘II. No podrá pedirse la nulidad de un acto por quien la ha consentido, aunque sea de manera tácita. III. Constituye confirmación tácita no haber

reclamado la nulidad en la primera oportunidad hábil.’ (Gaceta Judicial, 2020).

Bajo esta perspectiva, es necesario cumplir con la evaluación o análisis del presunto vicio procesal: primero, revisar si la sanción de nulidad está normativamente establecida (especificidad); luego, evaluar la relevancia del acto irregular en función del perjuicio que cause (trascendencia); a continuación, considerar si, a pesar de la irregularidad, el acto cumplió con la finalidad para la que estaba destinado (finalidad), siendo la indefensión una excepción en este punto; finalmente, advertir si el impetrante no ha consentido el acto de manera tácita o expresa (convalidación).

Conforme a lo citado y enmarcado en la aplicación de estos principios, es posible afirmar que la Administración de Justicia, al emitir sus decisiones, realiza la evaluación del cumplimiento o descarte de especificidad, trascendencia, convalidación y finalidad, antes de sancionar o no una nulidad de obrados.

De este modo, se otorga al justiciable la seguridad jurídica que necesita y se refuerza la convicción de que los juzgadores actúan en beneficio de la secuencia de actos jurídicos procesales que constituyen el proceso. Esto conlleva a la resolución del conflicto jurídico sin retrocesos, donde, más allá de la existencia de una parte ganadora y otra perdedora, el

objetivo final de la Administración de Justicia es la protección de los derechos.

En este sentido, se enfatiza que estos principios desempeñan un papel relevante en el proceso, siendo contundentes tanto para sanear el procedimiento como para permitir su conclusión sin dilaciones que puedan perjudicar a las partes involucradas.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Antezana Palacios, A. (2007). Nulidades procesales. Imprenta Editorial Tupac Katari.

Tribunal Constitucional Plurinacional. (2014). SCP N.º 134/2014 – S1 de 5 de diciembre de 2014. <https://jurisprudencia.tcpbolivia.bo/Fichas/ObtieneResolucion?idFicha=21023>

Ley N.º 439 de 19 de noviembre de 2013. Código Procesal Civil. Gaceta Oficial del Estado Plurinacional de Bolivia.

Bidart, A., & Vescovi, E. (1988). Anteproyecto del Código Procesal Civil: Modelo para Iberoamérica. Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. http://www.iibdp.org/wp-content/uploads/2020/08/IIDP_Codigo_Procesal_Civil_Modelo_Iberoamerica.pdf

LA IMPORTANCIA DEL DEBIDO PROCESO Y LOS PRESUPUESTOS PROCESALES EN LA RESTITUCIÓN DE DERECHOS LABORALES: UN ANÁLISIS DE LA LEY 1468

THE IMPORTANCE OF DUE PROCESS OF LAW AND THE PROCEDURAL BUDGETS IN THE RESTITUTION OF LABOR RIGHTS: AN ANALYSIS OF THE LAW 1468

*Saúl Edmundo Gómez Molina*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

La Ley 1468, promulgada el 30 de septiembre de 2022 en Bolivia, establece un procedimiento especial para la restitución de derechos laborales. No obstante, su aplicación ha generado confusión en cuanto al cumplimiento de los requisitos procesales establecidos en el Código Procesal del Trabajo. El presente artículo enfatiza la importancia de los presupuestos procesales y del debido proceso como elementos fundamentales para garantizar la protección de los derechos de los trabajadores. Asimismo, se aborda el derecho de acción, destacando que este debe ejercerse a través de una demanda, la cual resulta esencial para iniciar el proceso y expresar la pretensión. Se concluye que la correcta identificación de estos presupuestos es crucial para la efectividad de los procedimientos, lo que resalta la necesidad de un análisis riguroso por parte de los jueces, a fin de evitar confusiones interpretativas.

PALABRAS CLAVE: restitución de derechos laborales. presupuestos procesales. debido proceso. derecho de acción. Ley 1468

¹ El autor obtuvo su Licenciatura en Derecho en la Universidad Católica Boliviana “San Pablo” La Paz, Bolivia, completó su formación en Filosofía en la Universidad Mayor de San Andrés (UMSA), Además, posee varias maestrías, incluyendo una en Derecho Constitucional y Procedimientos Constitucionales (2013), otra en Arbitraje (2012) de la Universidad de Heidelberg en Alemania y la Universidad de Chile, y una en Abogacía Internacional (2011) en Madrid, España. Actualmente, trabaja como Juez de Partido de Trabajo y Seguridad Social Cuarto en El Alto - Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, Bolivia. Correo electrónico sauledmundo86@gmail.com.

ABSTRACT

Law 1468, enacted on September 30, 2022 in Bolivia, establishes a special procedure for the restitution of labor rights. However, its application has generated confusion regarding compliance with the procedural requirements established in the Labor Procedural Code. This article emphasizes the importance of procedural budgets and due process as fundamental elements to guarantee the protection of workers' rights. Likewise, the right of action is addressed, highlighting that this must be exercised through a lawsuit, which is essential to initiate the process and express the claim. It is concluded that the correct identification of these assumptions is crucial for the effectiveness of the procedures, which highlights the need for a rigorous analysis by judges, in order to avoid interpretive confusion.

KEYWORDS: restitution of labor rights. procedural budgets. due process of law. right of action. Law 1468.

INTRODUCCIÓN

La Ley 1468, promulgada el 30 de septiembre de 2022 bajo el título “Procedimiento Especial para la Restitución de los Derechos Laborales”, representa un hito significativo en el ámbito del derecho laboral boliviano. Su promulgación responde a la creciente necesidad de salvaguardar los derechos de los trabajadores frente a despidos injustificados y otros incumplimientos laborales (Cámara de Diputados, 2023).

No obstante, se ha generado una confusión generalizada entre los operadores jurídicos respecto a la naturaleza y el procedimiento que deben seguirse para llevar a cabo este tipo de postulaciones. Hasta la fecha, se sostiene que el proceso de restitución no debe considerarse como una demanda independiente, sino como un procedimiento especial que no requiere

cumplir con las formalidades establecidas en el artículo 117 del Código Procesal del Trabajo (CPT), según lo establecido en el Auto de Vista No. 222/2023, emitido el 4 de diciembre. Esta percepción puede llevar a la inobservancia de requisitos fundamentales que son esenciales para la validez del proceso.

El presente artículo tiene como objetivo analizar los aspectos legales y procesales, enfocándose en la Ley 1468 y su articulado, que establece un marco específico para la ejecución de resoluciones ministeriales en este ámbito. Se examinará el entendimiento sobre los presupuestos procesales y materiales necesarios para la admisión de demandas. A través de este análisis, se busca aclarar la confusión existente y resaltar la necesidad de un enfoque riguroso y bien fundamentado en la tramitación de estos procedimientos, garantizando así la

protección efectiva de los derechos laborales y la estabilidad en el empleo.

DESARROLLO

Desafíos Sobre la Aplicación como Ley Especial

Desde la entrada en vigencia de la Ley 1468, uno de los problemas más destacados ha sido la confusión generada por las interpretaciones y decisiones de algunos tribunales superiores, que sostienen que no se trata de una demanda independiente y, por lo tanto, no requiere cumplir con las formalidades estipuladas en el artículo 117 del Código Procesal del Trabajo (CPT).

Esta confusión se ve agravada por la falta de precedentes jurisprudenciales, lo que ha llevado a algunos a argumentar que el proceso debe registrarse únicamente de acuerdo con lo establecido en la Ley 1468, particularmente en el artículo 14, parágrafo IV, que regula la emisión del Auto de Cumplimiento.

En este contexto, la Sala Social Administrativa, Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de La Paz, a través del Auto de Vista No. 222/2023, emitido el 4 de diciembre, manifestó lo siguiente:

“No explica las razones por las cuales, con carácter previo a la admisión de la solicitud de ejecución de la Resolución Ministerial N°1610,

de 14 de diciembre de 2022, debiera cumplirse con lo establecido en los Arts. 117 incisos c), d) y 118 del CPT, considerando que en el presente caso se solicita se dé cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 14 de la Ley N°1468, de 30 de septiembre de 2022; tampoco explica, normativa y jurisprudencialmente, por qué razón se consideraría que la solicitud de ejecución de dicha Resolución Ministerial tenga que cumplir con lo dispuesto en los Arts. 117 incisos c), d) y 118 del CPT, relativos a los requisitos para la presentación de una demanda, tomando en cuenta que el citado Art. 14 de la Ley N°1468 no refleja dicha figura jurídica”.

Esta interpretación, al desestimar requisitos procesales fundamentales que son esenciales para la validez del proceso, refuerza la idea de que no se trata de una demanda sino de un procedimiento especial para la restitución de derechos laborales.

La Importancia de los Presupuestos Procesales

En el ámbito legal, el concepto de procedimiento es un elemento fundamental. Como término, se refiere al “modo de actuar o de realizar algo” (Real Academia Española, 2019, definición 3) y proviene etimológicamente del verbo latino *procedo*, que significa avanzar o ir adelante.

En este sentido, el procedimiento hace referencia a la acción de proceder y está vinculado a un método o forma de ejecutar algo,

lo cual implica seguir pasos predefinidos para llevar a cabo una labor de manera eficaz. En el campo del derecho, el procedimiento se entiende como una actuación que se desarrolla a partir de un trámite judicial, lo que conlleva el respeto por diversas normas establecidas por la ley. Cada acto en sede judicial busca alcanzar un objetivo, y para la formación procesal se requieren ciertos requisitos indispensables para que los asuntos sean atendidos por el juez; estos requisitos son conocidos como los presupuestos procesales.

Los presupuestos procesales determinan el nacimiento válido del proceso y su desarrollo hasta su culminación, sin que esto implique necesariamente una decisión sobre la procedencia o fortuna de la pretensión. Por lo tanto, se trata de requisitos que deben cumplirse para que el proceso pueda ser iniciado válidamente.

El Auto Supremo 692/2014, emitido el 25 de noviembre, establece que “se consideran presupuestos procesales aquellos elementos de existencia previa que resultan necesarios para la formación de un proceso”. Citando a Piero Calamandrei, se menciona que:

“Los presupuestos procesales son los requisitos necesarios para que pueda constituirse un proceso válido, o una relación procesal válida que deben existir a fin de que se llegue a una resolución eficaz (...) La doctrina considera como presupuestos procesales de admisibilidad,

de verificación obligatoria por parte del Juez de la causa: 1) la competencia y jurisdicción del tribunal; 2) la legitimación de las partes; y 3) la pretensión jurídicamente atendible” (Auto Supremo 692/2014, 2014).

Asimismo, el Auto Supremo 183/2015-L, emitido el 11 de marzo, determinó que:

“La doctrina y la jurisprudencia han reconocido de manera concordante que la facultad del Juez puede ir más allá de ese análisis de cumplimiento de presupuestos de admisibilidad extrínsecos o formales, y extenderse a los requisitos de admisibilidad intrínsecos, e incluso a los de fundabilidad o procedencia de la pretensión”.

La magistrada relatora, Rita Susana Nava Durán, se refiere al autor Carlo Carli, quien menciona las “condiciones de procedimiento y de fundabilidad”. En el primer caso, señala que una vez deducida una determinada pretensión, el juez no queda automáticamente obligado a admitirla y promover el proceso; en su lugar, debe analizar primero la concurrencia de los presupuestos procesales y el cumplimiento de las formas necesarias para el acto, constituyendo así un juicio netamente formal que se realiza antes del análisis del fondo de la pretensión. Esto está relacionado con el poder del juez de sanear el proceso lo más pronto posible para liberarlo de impedimentos y óbices formales y facilitar el

ordenado avance hacia las etapas vinculadas al mérito (Auto Supremo 183/2015-L, 2015).

Por lo tanto, la identificación y cumplimiento de los presupuestos procesales son esenciales para la validez del procedimiento de restitución de derechos laborales. Clasificarlos en previos y necesarios puede facilitar su comprensión.

Tipología de los Presupuestos Procesales en el Contexto Laboral

El Tribunal Supremo ha abordado los presupuestos procesales de competencia, forma de la demanda y capacidad para ser parte, permitiendo contextualizarlos en la Ley 1468 y clasificarlos de la siguiente manera:

Presupuestos Procesales Previos

Estos se dividen en dos categorías:

Presupuestos Procesales de la Acción: Se refiere al ejercicio válido del derecho subjetivo de acción por parte del demandante. Esta categoría incluye los requisitos indispensables para el ejercicio válido de la acción, que se define como el derecho subjetivo a solicitar un proceso. Esto implica que deben cumplirse ciertas condiciones:

Capacidad jurídica y capacidad procesal: Es necesario que el solicitante esté debidamente representado cuando actúe a través de otra persona, ya sea un apoderado legal, un representante de la organización sindical a la

que pertenezca el trabajador, o un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad.

Representación de un abogado: Dado que no se aplica el principio de informalidad, es necesaria la intervención de un abogado.

Plazo para la presentación de la solicitud: La presentación no debe estar sujeta a caducidad (párr. III del artículo 14 de la Ley 1468), lo que implica que puede ser rechazada de forma inmediata si no se cumple con el plazo. Sin embargo, la caducidad también puede ser declarada, ya sea de fondo o de mérito (art. 6 de la ley citada).

Presupuestos Procesales de la Solicitud: Estos requisitos deben cumplirse para que el juez emita el Auto de Cumplimiento. Incluyen:

Presentación ante el juez competente: La solicitud debe ser formulada ante el juez de la jurisdicción correspondiente; de lo contrario, se considerará un acto jurídicamente nulo (art. 44 del CPT).

Cumplimiento de requisitos de forma: Esto implica la observancia de lo estipulado en el artículo 117 del CPT y la presentación de la documentación exigida por la ley. Estos requisitos son necesarios para que el juez pueda emitir el Auto de Cumplimiento, es decir, para resolver si el solicitante tiene el derecho pretendido y si el demandado tiene la

obligación correlativa o responsabilidad sobre el incumplimiento con el fuero sindical.

La falta de estos presupuestos puede dar lugar a pronunciamientos inhibitorios; sin embargo, en los procesos laborales no puede haber actos definitivos inhibitorios debido a la naturaleza de los derechos y la tutela judicial efectiva, por lo que deben ser sustituidos por otras medidas procesales, como la desestimación procesal.

Presupuestos Materiales Previos

Para que la decisión sea efectiva, es imprescindible que se respete la garantía del debido proceso, lo que incluye la revisión del cumplimiento normativo en la etapa administrativa.

Los presupuestos materiales a analizar son:

- El debido conocimiento (notificaciones).
- Razonamiento coherente sobre los actos motivados en instancia administrativa.
- Presentación de pruebas en forma legal.
- Exactitud en la indicación de los hechos.
- Existencia del derecho o relación jurídica sustancial que se pretende.

Por otro lado, los presupuestos que pueden favorecer al demandado en el mismo proceso

incluyen la posibilidad de interponer el recurso de revisión (art. 13).

Cabe resaltar que el debido proceso constituye una garantía procesal que debe ser protegida por el juez, quien debe considerar los principios constitucionales antes de aplicar normas especiales. “Se divide en debido proceso sustantivo, que protege a los ciudadanos de leyes que vulneran derechos fundamentales, y debido proceso adjetivo, que asegura el cumplimiento de requisitos formales y procesales para alcanzar una solución judicial” (Hart, 1996, pág. 279). Su incorporación al constitucionalismo latinoamericano ha enfatizado la necesidad de que “las sentencias sean razonables y que sigan los trámites adecuados” (Sagüés, 1993).

Importancia de Acoger el Criterio del Procesal Laboral como Demanda

De lo expuesto anteriormente, se concluye que el derecho de acción, abstracto, subjetivo y público, a que se realice un proceso y se dicte una resolución debe ejercitarse mediante un instrumento adecuado, como la acción, que es un derecho. Su ejercicio impone al servidor público, en representación del Estado, la obligación de proveer.

Por lo tanto, es evidente que ese derecho debe ejercerse a través de la comunicación de su titular, ya que solo mediante este medio surten sus efectos. Sin embargo, esto no implica que la acción se origine con el proceso; al contrario, el

proceso se origina con el ejercicio de la acción. En otras palabras, el ejercicio de la acción se traduce en una petición dirigida al juez para que inicie el proceso, y esta petición siempre debe presentarse en forma de demanda.

Es fundamental entender que, en el contexto de la dialogicidad judicial, la demanda es un requisito indispensable para iniciar el proceso, ya que, como establece el principio *nemo iudex sine actore*, sin la acción del demandante no hay lugar para la intervención del juez. La demanda actúa como el instrumento que permite ejercitar la acción y, a su vez, contiene la pretensión del demandante. Como ejemplo, si únicamente se informa al juez sobre un crimen, no se ejercita la acción.

La acción se dirige al juez, por lo que los sujetos de ella son únicamente el juez y el actor; la pretensión, en cambio, va dirigida a la contraparte. Por ende, la demanda, además de reunir los presupuestos procesales necesarios para que pueda originarse el proceso, debe contener lo que se pide, con sus fundamentos de hecho y de derecho; es decir, la pretensión y su razón.

CONCLUSIONES

El presente análisis devela que es fundamental entender que los presupuestos procesales no son meras formalidades, sino elementos esenciales que garantizan el debido proceso. Estos presupuestos incluyen tanto requisitos previos al inicio del proceso como aquellos

necesarios para su desarrollo, lo que permite una mejor comprensión del procedimiento y asegura la protección de los derechos de los trabajadores. Además, es evidente que los Tribunales Superiores han contribuido a esta confusión al no proporcionar entendimientos claros que guíen la aplicación de la ley.

Esto resalta la necesidad de un enfoque más riguroso y fundamentado en la tramitación del procedimiento sobre restitución de derechos entendiendo que la demanda no solo actúa como un instrumento que permite ejercitar la acción, sino también contiene la pretensión del demandante, lo que resalta la necesidad de que se cumplan los presupuestos procesales para asegurar la validez del proceso. Sin la acción del demandante, no hay lugar para la intervención del juez, lo que pone de manifiesto la dialogicidad judicial del sistema.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Cámara de Diputados. (2023, 10 de marzo). Mercado socializa leyes en favor de los derechos laborales en Santa Cruz. <http://gob.bo/noticias/mercado-socializa-leyes-en-favor-de-los-derechos-laborales-en-santa-cruz/>
- Hart, J. (1996). *On constitutional ground*. Princeton University Press.

Real Academia Española. (2019). Diccionario de la lengua española (23a ed.). <https://www.rae.es/>

Sagüés, N. P. (1993). Elementos de derecho constitucional. Buenos Aires: Astrea.

Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia. (2014). Auto Supremo 692/2014 de 25 de noviembre de 2014. Buscador: Génesis. <https://jurisprudencia.tsj.bo/>

Sala Civil del Tribunal Supremo de Justicia. (2015). Auto Supremo 183/2015-L de 11 de marzo de 2015. Buscador: Génesis. <https://jurisprudencia.tsj.bo/>

Sala Social Administrativa Contencioso y Contenciosa Administrativa Primera del Tribunal Departamental de La Paz. (2023). Auto de Vista 222/2023 de 4 de diciembre. Archivo Central, Tribunal Departamental de La Paz.

INTERPRETACIÓN INTERSECCIONAL COMO MEDIO DE ACCESO A LA JUSTICIA EN ACCIONES DE AMPARO CONSTITUCIONAL

INTERSECTIONAL INTERPRETATION AS A MEANS OF ACCESS TO JUSTICE IN CONSTITUTIONAL AMPARO ACTIONS

*Sergio Romelio Villarroel Barahona*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El artículo comienza con una descripción del contexto en el que surge la teoría de la interseccionalidad, estableciendo su origen y propósito como un medio para la protección de los Derechos Humanos. En su desarrollo, se detalla su significado y efectos, desentrañando la interpretación interseccional y su relación con la debida diligencia como vía para el acceso a la justicia, especialmente para las personas en situación de vulnerabilidad y que requieren atención prioritaria. Además, se describe y explica su aplicación en la sustanciación y resolución de las acciones de amparo constitucional. Se valora y reflexiona sobre sus alcances y efectos, así como sobre la obligación constitucional y convencional de su aplicación. Como resultado del análisis, se presentan puntualizaciones en forma de conclusiones, que subrayan la necesidad de una adecuada formación judicial para fomentar la convicción en la aplicación de la interseccionalidad.

PALABRAS CLAVE: Interseccionalidad, interpretación interseccional, acceso a la justicia, debida diligencia, obligación constitucional y convencional, amparo constitucional, formación judicial

¹ Abogado, UMSFX. Diplomado en Derechos Humanos Universidad UCB. Diplomado en Derecho Procesal y Oralidad Universidad del Valle, Sucre. Diplomado en Educación Superior UMSS. Diplomado en Auditoría Jurídica, Universidad Amazónica de Pando. Docente Coordinador Académico en Derechos Humanos, Constitucional, Ética Judicial, Social y Administrativa de la Escuela de Jueces del Estado. Correo: seroviba@gmail.com

ABSTRACT

The article begins with a description of the context in which the theory of intersectionality arises, establishing its origin and purpose as a means for the protection of Human Rights. In its development, its meaning and effects are detailed, unraveling the intersectional interpretation and its relationship with due diligence as a way to access justice, especially for people in vulnerable situations and who require priority attention. Furthermore, its application in the substantiation and resolution of constitutional protection actions is described and explained. It is evaluated and reflected on its scope and effects, as well as on the constitutional and conventional obligation of its application. As a result of the analysis, points are presented in the form of conclusions, which highlight the need for adequate judicial training to foster conviction in the application of intersectionality.

KEYWORDS: Intersectionality, intersectional interpretation, access to justice, due diligence, constitutional and conventional obligation, constitutional protection, judicial training

INTRODUCCIÓN

La necesidad de proteger de manera directa e inmediata los derechos y garantías de las personas llevó al nacimiento del recurso de amparo, cuyo propósito ha permanecido constante a lo largo de su historia: salvaguardar los derechos y garantías constitucionales.

Con el paso del tiempo y como resultado del desarrollo natural de los pueblos, esa necesidad de proteger y garantizar los derechos constitucionalmente consagrados ha consolidado la relación entre la protección de derechos y el acceso a la justicia para todas las personas. Esta relación ha ido incorporando componentes de diversa naturaleza—doctrinales, normativos, culturales y sociológicos—que, en conjunto, promueven el acceso pleno a la justicia. Las condiciones

socioeconómicas, culturales, educativas, de género, edad, sexo, ocupación y salud de millones de personas y miles de grupos han cobrado relevancia, especialmente por su desventaja histórica y su situación de vulnerabilidad.

El avance de los derechos humanos y la evolución del ordenamiento jurídico han impulsado la consolidación de teorías progresistas en la protección de derechos humanos, algunas de las cuales siguen siendo cuestionadas en la actualidad. En este contexto, surge la interseccionalidad, entendida como la interacción entre dos o más factores sociales que definen a una persona. Factores de identidad como el género, la etnia, la raza, la ubicación geográfica e incluso la edad no afectan a una persona de manera aislada; por

el contrario, se combinan de diversas formas, generando desigualdades o ventajas diversas (Ríos Bellagamba, 2022).

Desde el año 2021, esta concepción de la interseccionalidad ha adquirido considerable notoriedad, especialmente en su interpretación y aplicación en acciones, políticas y procesos de protección de derechos humanos, enfocados en personas y grupos considerados en situación de vulnerabilidad y atención prioritaria. Su uso se popularizó a partir de 1989, cuando la jurista y profesora afroamericana Kimberlé Crenshaw la introdujo en el discurso público. Sin duda, el creciente interés por comprender las desigualdades y discriminaciones que enfrentan mujeres y poblaciones diversas ha contribuido a la difusión de este concepto en los últimos años.

La interseccionalidad se ha convertido en un instrumento esencial para efectivizar el acceso a la justicia de muchas personas, en particular de mujeres cuyas condiciones de vida las han mantenido invisibilizadas. En muchos casos, esta herramienta ha sido determinante para lograr el acceso a la justicia.

En la actualidad, se habla de un enfoque interseccional, que se entiende como un método aplicado no solo en el derecho, sino también en otras disciplinas como la psicología, la sociología, el trabajo social y la antropología. Este enfoque tiene como objetivo identificar situaciones de discriminación, asimetría

o desventaja estructural e individual por motivos de sexo, género, identidad de género, orientación sexual u otros criterios prohibidos de discriminación, asegurando así el ejercicio pleno de derechos en igualdad sustantiva y estructural (Attard, 2021).

La relación entre la interseccionalidad y el acceso a la justicia ha ido consolidándose como un vínculo esencial con el recurso de amparo constitucional. Aunque existe un camino teórico establecido, su efectividad depende en gran medida de la capacidad y convicción de los tribunales para interpretar adecuadamente las normas, los hechos, las circunstancias y otros factores en sus resoluciones.

Se puede afirmar que existe un triángulo relacional entre la herramienta (interseccionalidad), el medio (amparo constitucional) y el fin (acceso a la justicia). A lo largo del tiempo, esta relación se ha convertido en un elemento natural.

La transversalidad de los derechos humanos permite apreciar que varios componentes, entre ellos una interseccionalidad bien entendida, correctamente interpretada y pertinente, constituyen un factor esencial en el análisis y resolución de acciones tutelares, especialmente en el ámbito del amparo constitucional. Este enfoque proporciona a las autoridades diversas visiones y perspectivas sobre los hechos, permitiendo una valoración más compleja y efectiva.

A pesar de que el amparo constitucional ha sido malinterpretado como un recurso más de la jurisdicción ordinaria, agroambiental y administrativa, su verdadera importancia radica en que puede considerarse como la última esperanza de acceso a la justicia. Esto es especialmente relevante cuando se dirige contra actos u omisiones ilegales o indebidas de servidores públicos o de personas individuales o colectivas que restringen, suprimen o amenazan con restringir o suprimir los derechos reconocidos por la Constitución y la ley (Dávalos Rojas, 2022).

DESARROLLO

La labor de interpretación normativa para la resolución de acciones tutelares de amparo constitucional es compleja y debe estar acompañada de una adecuada y eficiente valoración de hechos, circunstancias y situaciones. Estos elementos son determinantes para que la autoridad jurisdiccional tenga una visión clara del caso y se nutra de información que le permita decidir de manera correcta y justa.

La interpretación normativa y la valoración de hechos son procesos dinámicos que evolucionan junto con el desarrollo normativo y las teorías interpretativas, especialmente en el contexto de la protección de los derechos humanos, particularmente en lo que respecta a los derechos fundamentales de grupos

considerados en situación de vulnerabilidad y de atención prioritaria.

Origen y Propósito de la Interseccionalidad

La teoría de la interseccionalidad, aunque relativamente reciente, surge como resultado del desarrollo filosófico del pensamiento feminista, particularmente a partir de las contribuciones de la abogada norteamericana Kimberlé Crenshaw. Esta teoría busca evidenciar las múltiples dimensiones de la opresión que enfrentan las mujeres afroamericanas ante la ley.

En 1989, Crenshaw destacó la invisibilidad jurídica de las condiciones de opresión experimentadas por trabajadoras afroamericanas de la compañía General Motors, quienes estaban expuestas a violencia y discriminación tanto por su raza como por su género. Para visibilizar sus experiencias, Crenshaw desarrolló un marco que recogía y analizaba categorías jurídicas que habían sido históricamente omitidas (Gallego Chávarri, 2022).

En el contexto de la sustanciación y resolución de una acción de amparo constitucional, esta perspectiva implica que la autoridad judicial, actuando como tribunal de garantías, debe analizar cómo viven las mujeres en función de diversas circunstancias, como el trabajo doméstico no remunerado, la maternidad temprana, el acceso a la educación y a la salud, así como la desigualdad en la vejez.

El análisis debe considerar que las diferentes categorías sociales que definen a una mujer se cruzan y combinan, generando experiencias de opresión y discriminación que pueden ser determinantes para la resolución del caso y, de ser necesario, otorgar la tutela, lo que a su vez facilita el acceso a la justicia.

El enfoque interseccional se introduce y aplica en el ámbito de la protección de los derechos humanos, especialmente en el servicio de impartir justicia a través de la acción de amparo constitucional. Este enfoque incluye la interpretación de las normas desde una perspectiva interseccional, constituyéndose en una herramienta útil para analizar la vulneración de los derechos, especialmente el derecho a la igualdad, en contextos donde múltiples factores de discriminación se entrecruzan e influyen en el ejercicio de los derechos de las personas (Gallardo Sejas, 2023).

Así, cuando sea pertinente, la autoridad o tribunal de garantías tiene la obligación constitucional y convencional de interpretar la norma y apreciar los hechos que sustentan el recurso de amparo, aplicando la interseccionalidad en su análisis. Esto implica no solo juzgar con perspectiva de género, sino también considerar aspectos como la condición de mujer indígena, la edad avanzada, la presencia de alguna discapacidad, entre otros.

Aunque esta teoría fue originalmente desarrollada para proteger los derechos de las mujeres, su aplicación no debería excluir a los hombres que se encuentren en situaciones que permitan interrelacionar determinadas condiciones, dado el sentido y espíritu de la interseccionalidad.

Interpretación Interseccional y su Relación con la Debida Diligencia

Es fundamental precisar brevemente el concepto de debida diligencia. Este se refiere al conjunto de precauciones que la ley o el sentido común aconsejan adoptar en el desarrollo de una actividad para evitar daños previsibles. También implica el nivel de cuidado que un Estado debe implementar, de acuerdo con las circunstancias del caso, para preservar un bien o interés protegido por una obligación internacional en relación con conductas de particulares, con el fin de prevenir su lesión o perseguir a los responsables.

En los últimos años, este concepto se ha profundizado gracias a varias resoluciones del Comité Interamericano de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que han determinado la responsabilidad del Estado boliviano por violaciones a los derechos humanos en determinados casos.

Estas resoluciones han establecido la falta de debida diligencia en el ámbito de la administración de justicia. A partir de este

desarrollo, se han identificado principios que conforman el estándar de debida diligencia, los cuales deben ser respetados en cualquier sistema jurídico y guiar el desarrollo de investigaciones para asegurar un acceso efectivo a la justicia.

En el contexto de la violencia contra las mujeres, el derecho internacional ha establecido principios y directrices específicas que deben cumplirse, y que han sido incorporadas en la Ley Integral para Garantizar a las Mujeres una Vida Libre de Violencia (Ley N° 348) y en la normativa penal vigente (Humanos, 2023).

Entre los principios destacados en la investigación de graves violaciones de derechos humanos se encuentran: 1. Oficiosidad; 2. Oportunidad; 3. Competencia; 4. Independencia e imparcialidad de las autoridades investigadoras; 5. Exhaustividad; 6. Participación (De León et al., 2010).

Aunque la debida diligencia se relaciona principalmente con el ámbito penal y de derechos humanos, su aplicación es transversal y pertinente a todas las áreas del derecho y la administración de justicia. Así, se establece que este deber implica la prevención y atención integral, la investigación con perspectiva de género, así como la sanción y la reparación integral de daños.

En el marco de la sustanciación y resolución de acciones tutelares de amparo constitucional, la debida diligencia del juez o tribunal de

garantías debe ejercerse de manera conjunta con la interpretación interseccional. Esto significa que la autoridad debe realizar su labor teniendo en cuenta todos los componentes de la debida diligencia aplicados al caso planteado.

Amparo Constitucional, Interpretación Interseccional y Acceso a la Justicia

El efecto socio-jurídico de aplicar la teoría de la interseccionalidad está íntimamente relacionado con la efectivización del acceso a la justicia, especialmente para aquellas personas que se benefician de este enfoque.

Esta interpretación implica realizar un control de constitucionalidad y convencionalidad en la valoración de los hechos y la aplicación de la normativa. Además de la Constitución Política del Estado, existen múltiples instrumentos internacionales, incluidas diversas convenciones, que se convierten en fuentes y directrices que respaldan la interpretación interseccional realizada por las autoridades de la justicia ordinaria y constitucional.

La Constitución Política del Estado establece en su Art. 8, párrafo II, que se fundamenta en diversos valores, entre los que destacan la igualdad, la inclusión, la dignidad, la libertad y la equidad social y de género. Asimismo, el Art. 9 estipula que son fines y funciones esenciales del Estado, además de los establecidos por la Constitución y la ley, la constitución de una sociedad justa y armoniosa, cimentada

en la descolonización, sin discriminación ni explotación, y con plena justicia social, para consolidar identidades plurinacionales (Constitucional, 2016).

El Art. 14, parágrafo III, garantiza a todas las personas y colectividades, sin discriminación, el libre y eficaz ejercicio de los derechos establecidos en la Constitución, las leyes y los tratados internacionales de derechos humanos (Constitucional, 2016).

Adicionalmente, se sugiere la aplicación del Baremo para el Análisis y Medición de la Inclusión de la Perspectiva de Género en las Sentencias. Este documento, elaborado por encargo conjunto de la Escuela de Jueces del Estado y entidades de cooperación, fue validado por autoridades jurisdiccionales de todos los departamentos.

El Baremo constituye una herramienta eficaz que permite analizar si las resoluciones judiciales han seguido un proceso argumentativo con perspectiva de género, en línea con lo establecido en el Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género. Aunque este documento no es de aplicación obligatoria—ya que no ha sido aprobado por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia—puede coadyuvar en la efectividad de la interpretación interseccional en cualquier recurso de amparo constitucional que requiera su aplicación (Estado, 2023).

Por último, es fundamental reflexionar sobre la diferencia entre igualdad formal e igualdad sustantiva para comprender mejor la necesidad de realizar una interpretación interseccional. La igualdad formal o de derecho reconoce que cada persona es titular de derechos fundamentales, mientras que la igualdad sustantiva se relaciona con el ejercicio pleno y efectivo de esos derechos en la vida diaria.

Esta última implica que todas las personas tengan las mismas oportunidades y condiciones para el reconocimiento y ejercicio de sus derechos humanos y libertades fundamentales. Para lograr esto, las leyes y políticas deben garantizar que las mujeres y otros grupos en situación de vulnerabilidad tengan las mismas oportunidades que los hombres en todos los ámbitos de la vida, y el Estado debe eliminar todos los obstáculos para que la igualdad sea una realidad.

Por lo tanto, las autoridades encargadas de sustanciar y resolver las acciones tutelares de amparo constitucional, en representación del Estado, deben canalizar, garantizar y materializar esa igualdad a través de una adecuada y efectiva interpretación interseccional.

Esto implica no solo verificar si la acción cumple con los requisitos de admisibilidad y si se respetan los principios de subsidiariedad e inmediatez, sino también abordar el fondo del asunto y evaluar la pertinencia de la interpretación interseccional. Asimismo, es

necesario identificar la existencia de terceros interesados que deban ser citados y estar a derecho en la acción de defensa, así como analizar la procedencia de la interpretación de la legalidad ordinaria en el caso concreto y la valoración de la prueba en el proceso judicial o administrativo (Dávalos Rojas E. Á., 2022).

CONCLUSIONES

Es fundamental que la teoría de la interseccionalidad no se quede solo en el ámbito conceptual, sino que se traduzca en prácticas concretas por parte de las autoridades jurisdiccionales que actúan como tribunales de garantías. Para que la interpretación interseccional se materialice y se refleje en resoluciones judiciales efectivas, es crucial que exista un convencimiento genuino entre los jueces y vocales sobre la importancia de este enfoque.

La materialización de esta teoría requiere, además, una adecuada formación judicial y capacitación en derechos humanos, enfocándose especialmente en temas transversales como la interseccionalidad, que debe ser entendida como un vehículo esencial para el acceso a la justicia.

La Escuela de Jueces del Estado, como entidad académica del Órgano Judicial, ha adaptado su misión y visión de servicio post-pandemia. Desde 2022, ha incorporado de manera obligatoria en el proceso de formación judicial y en todas las actividades

de capacitación contenidos relacionados con el juzgamiento desde una perspectiva de género, interseccionalidad, debida diligencia y habilidades blandas.

Esta incorporación es vital para generar convicción en los nuevos jueces y en las autoridades jurisdiccionales en servicio, garantizando así la aplicación efectiva de estas temáticas transversales en el ejercicio de sus funciones. La formación adecuada de los jueces es, por ende, un factor determinante para asegurar que la interpretación interseccional se traduzca en decisiones judiciales que realmente protejan los derechos humanos.

La interseccionalidad se configura como una herramienta analítica que permite visibilizar y comprender las desigualdades integrales que surgen de la invisibilidad o subestimación de diversos factores sociales, tales como el género, la etnia, la clase social, la condición económica, la edad y la educación. En el contexto de la acción de amparo constitucional, el tribunal de garantías debe utilizar esta herramienta para aplicar una protección efectiva de los derechos humanos y asegurar el acceso a la justicia en cada caso particular.

La perspectiva interseccional pone de manifiesto que la desigualdad no es producto de características individuales de los sujetos, sino que resulta de la discriminación y segregación que enfrentan en contextos específicos. Esto

se refleja en distintos ámbitos de la vida cotidiana, como el hogar, el entorno laboral, las instituciones educativas y el espacio público (DANE, 2024). Por lo tanto, la interseccionalidad permite identificar las particularidades de cada situación, lo que fortalece los componentes y medidas de prevención y atención, tanto para las mujeres en situación de violencia como para los hombres que, por sus circunstancias, requieren de una interpretación inclusiva que proteja sus derechos.

La interseccionalidad, al ser aplicada de manera efectiva, se convierte en un mecanismo que facilita la identificación y el análisis de los diferentes estados de opresión y abuso que enfrentan las personas. Esta herramienta no solo es pertinente para las mujeres, sino que también se puede extender a hombres que, por sus condiciones particulares, deben ser considerados en la interpretación de sus derechos. Así, la interseccionalidad debe ser entendida como un enfoque transversal y avanzado en la protección de los derechos humanos, en cumplimiento de las obligaciones constitucionales y convencionales, sustentadas en las disposiciones de la norma suprema y en los instrumentos internacionales y convenciones ratificadas por el Estado.

Por lo tanto, es imperativo que las autoridades jurisdiccionales asuman el compromiso de aplicar la interseccionalidad en su labor judicial, no solo como un acto

de cumplimiento normativo, sino como un auténtico esfuerzo por construir un sistema de justicia más equitativo e inclusivo. Esto implica un compromiso constante con la capacitación, la sensibilización y la adopción de prácticas que favorezcan la igualdad y la justicia para todos, independientemente de sus particularidades sociales, económicas o culturales.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Attard, M. E. (2021). *Delitos en razón de género y violencia sexual*. Sucre, Oropeza, Bolivia: Fiscalía General del Estado.
- Constitucional, T. (2016). *Constitución Política del Estado*. Sucre, Oropeza, Bolivia: Academia Plurinacional de Estudios Constitucionales.
- Constitucional, T. (2016). *Constitución Política del Estado*. Academia Plurinacional de Estudios Constitucionales.
- DANE, I. P. (30 de julio de 2024). *Enfoque diferencial e interseccional*. Gobierno de Colombia. <https://www.dane.gov.co/files/inducción-institucional/doc/enfoque-diferencial.pdf>
- Dávalos Rojas, E. Á. (2022). *¿Cómo ganar una acción de amparo constitucional?* Sucre, Oropeza, Bolivia: INALY.

- Dávalos Rojas, E. Á. (2022). ¿Cómo ganar una acción de amparo constitucional? Sucre: INALY.
- De León, G., Krsticevic, V., & Obando, L. (7 de agosto de 2010). Debida diligencia en la investigación de graves violaciones a los derechos humanos. Centro por la Justicia y el Derecho Internacional CEJIL. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r25129pdf>
- Estado, E. D. (23 de junio de 2023). Baremo para el análisis y medición de la inclusión de la perspectiva de género en las sentencias. Sucre, Oropeza, Bolivia: Escuela de Jueces del Estado.
- Gallardo Sejas, K. L. (2023). Aplicación del Enfoque Interseccional en la Impartición de Justicia Constitucional (Primera ed.). Sucre: Multigraf.
- Gallego Chávarri, E. (26 de mayo de 2022). La importancia de la interseccionalidad. Relathia, el ecosistema de conocimiento orientado a la acción. <https://relathia.com/foro/la-importancia-de-la-interseccionalidad>
- Humanos, C. D. (1 de julio de 2023). Alianza Libres sin Violencia: El deber de actuar con la debida diligencia en caso de violencia contra mujeres. <https://comunidad.org.bo/assets/archivos/publicación0e8648ebf4db275de94d9815901090be.pdf>
- Ríos Bellagamba, L. (1 de julio de 2022). ¿Qué es la interseccionalidad y por qué te importa saberlo? ¿Y si hablamos de igualdad? Género y diversidad. <https://blogs.iadb.org/igualdad/es/que-es-interseccionalidad>

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO Y LA RESPONSABILIDAD JUDICIAL EN LA PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS

PRESUMPTION OF INNOCENCE AS A GUARANTEE OF DUE PROCESS AND JUDICIAL RESPONSIBILITY IN THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS

*Simarh Fajardo Choque*¹

*Uriel Vedia Padilla*²

*Jhon Saldias Arce*³

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El análisis de este principio se aborda como un Derecho Humano Fundamental, conforme a los estándares internacionales reconocidos por el Estado boliviano, y específicamente en el artículo 15, parágrafo I, de la Constitución Política del Estado (C.P.E.). Este derecho opera como el eje rector del sistema penal acusatorio. De acuerdo con el mandato constitucional establecido en el artículo 116 de la C.P.E., los jueces, en el ejercicio de sus funciones, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar la máxima protección de las personas frente a posibles actos de autoridad que vulneren los derechos humanos. Como parte de este deber, resulta esencial que cualquier violación de derechos ocurrida bajo su jurisdicción sea investigada de manera exhaustiva, utilizando todos los medios disponibles, con el objetivo de identificar y responsabilizar a los culpables.

¹ Estudiante de Segundo Semestre “Universidad Nacional del Oriente”, sede Vallegrande, Santa Cruz Bolivia.
Correo: fajardosimar92@gmail.com

² Estudiante de Segundo Semestre “Universidad Nacional del Oriente”, sede Vallegrande, Santa Cruz Bolivia.
Correo: urielvedia20@gmail.com

³ Estudiante de Segundo Semestre “Universidad Nacional del Oriente”, sede Vallegrande, Santa Cruz Bolivia.
Correo: Jhonsaldias7@gmail.com

PALABRAS CLAVE: principio, denunciado, presunción de inocencia, víctima, juez

ABSTRACT

The analysis of this principle is addressed as a Fundamental Human Right, in accordance with international standards recognized by the Bolivian State, and specifically in article 15, paragraph I, of the Political Constitution of the State (C.P.E.). This right operates as the guiding axis of the adversarial criminal system. In accordance with the constitutional mandate established in article 116 of the C.P.E., judges, in the exercise of their functions, have the obligation to promote, respect, protect and guarantee the maximum protection of people against possible acts of authority that violate human rights. As part of this duty, it is essential that any violation of rights that occurs under its jurisdiction be investigated exhaustively, using all available means, with the aim of identifying and holding those responsible accountable.

KEYWORDS: principle, denounced, presumption of innocence, victim, judge.

INTRODUCCIÓN

La adopción de los valores que sustentan los derechos humanos establece un límite en la actuación del Estado frente a los ciudadanos. En el ámbito del derecho penal, estos valores adquieren una notable relevancia jurídica, dada la grave afectación que el imputado experimenta al estar sometido a un proceso penal en el que se le atribuye la comisión de un hecho ilícito.

La publicación de la obra *De los delitos y de las penas* (1764) por Cesare Beccaria marcó un cambio significativo en el pensamiento liberal, transformando los principios que fundamentan el proceso penal e influyendo en la evolución intelectual de la época. El antiguo concepto de derecho inquisitivo fue reemplazado por un período de humanización de las penas, durante el

cual surgieron principios destinados a conciliar la finalidad represiva de las normas punitivas con un sistema de garantías jurídico-penales, entre los cuales se destacó el principio de presunción de inocencia.

Sin embargo, la tarea de deshacerse de un orden jurídico caracterizado por la caoticidad de los derechos naturales y dominado por la ley del más fuerte, y de crear una nueva teleología que justificara la conversión del Estado, no fue sencilla. No fue sino hasta la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, elaborada por la Asamblea Constituyente Francesa en 1789, que comenzó una nueva etapa que perdura hasta hoy.

Este documento es uno de los primeros textos jurídicos que concretó la idea del liberalismo.

Su segundo artículo estableció la razón de ser del Estado, al afirmar que la finalidad de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales imprescriptibles del hombre. Por lo tanto, la esencia de la asociación política radica en mantener el orden de la vida en sociedad y, con ello, preservar los derechos naturales del hombre, que, mediante el pacto social, se transforman en derechos y libertades jurídicas, cuya protección corresponde al poder político. Esta importancia se refleja en el numeral 16 de la declaración, que establece que toda sociedad en la que no esté garantizada la protección de los derechos y no se determine la separación de poderes carece de Constitución.

A lo largo de la historia, han existido numerosos intentos doctrinales por distinguir entre diversos principios y estándares, siendo especialmente notables las repetidas tentativas de diferenciar la presunción de inocencia del principio de *in dubio pro reo*, así como la noción de “más allá de toda duda razonable” en relación con la presunción de inocencia. Este principio dejó de ser relevante durante la baja Edad Media, debido a las prevalentes prácticas inquisitivas, donde la duda sobre la inocencia se interpretaba como culpabilidad. El principio de *in dubio pro reo* tiene sus raíces en el Derecho Romano y el Derecho Canónico. El Digesto de Justiniano (533) afirmaba: es preferible dejar impune al culpable de un hecho punible que perjudicar a un inocente.

DESARROLLO

Presunción de Inocencia como Garantía del Debido Proceso

En los sistemas democráticos de derecho, el debido proceso penal se define como aquel en el cual se respetan las garantías procesales, las libertades de los ciudadanos y las exigencias derivadas del principio de presunción de inocencia. En este contexto, la dignidad del ser humano se erige como el baluarte de un juicio público y transparente, cuya protección es responsabilidad del Estado y de sus operadores. Por lo tanto, cuando el *ius puniendi* en la práctica no cumple con estas exigencias, se puede concluir que no se está ante un debido proceso penal, sino ante un acto autoritario.

En el proceso penal moderno, se distingue entre el modelo de control social del delito (*crime control model*) y el modelo del debido proceso (*due process model*). El primero se caracteriza por la presunción de culpabilidad del sospechoso, considerando los derechos procesales como un mal necesario; mientras que el segundo se basa en la presunción de inocencia del imputado, derechos que son irrenunciables y garantizados por el Estado a través de una tutela judicial efectiva. Así, la presunción de inocencia no solo debe ser una garantía procesal, sino un principio fundamental de los sistemas democráticos, limitando el monopolio legítimo de la fuerza

y estableciendo mecanismos de defensa que permitan demostrar la inocencia de los acusados.

Concepto de Presunción de Inocencia

La presunción de inocencia, que asiste al sindicado, imputado e incluso al acusado durante el proceso, les confiere la misma condición jurídica que un inocente. Este principio fundamental del derecho procesal penal forma la base de la actividad jurisdiccional como regla probatoria y como elemento esencial del derecho a un juicio justo. En consecuencia, un juez no puede condenar a un acusado cuando su culpabilidad no ha sido verificada más allá de toda duda razonable; es decir, cuando los órganos de persecución penal no han logrado destruir la situación de inocencia que la ley establece de antemano.

Para instaurar un sistema integral de derechos basado en principios generales que rijan todo proceso penal, se requiere una tutela judicial efectiva del Estado, garantizando el respeto a los derechos humanos conforme a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

En relación con el derecho a la presunción de inocencia, la SC 0239/2010-R del 31 de mayo establece que “está prevista como una garantía por el Art. 116.I de la C.P.E. (2009), lo que significa un estado constitucional que parte de la buena fe, considerando que toda persona

es inocente mientras no exista en su contra una sentencia condenatoria ejecutoriada”.

La SC 0360/2007-R del 8 de mayo, en consonancia con la SC 0173/2004-R del 4 de febrero, subraya que es la garantía de todo aquel contra quien pesa una acusación, para ser considerado inocente mientras no se compruebe su culpabilidad a través de medios de prueba legítimamente obtenidos, dentro de un debido proceso. Estos entendimientos jurisprudenciales han sido ratificados por el Tribunal Constitucional Plurinacional en diversas sentencias, como las SSCC 0509/2012 y 609/2012.

Las reglas probatorias que deben seguirse en un proceso para determinar cuándo una persona puede ser considerada culpable del delito que se le imputa indican que el juez solo podrá condenar al imputado cuando la acusación haya sido demostrada más allá de toda duda razonable. Esto implica que la presunción de inocencia tiene dos significados garantistas: por un lado, la regla de tratamiento del imputado, que excluye o restringe al máximo la limitación de la libertad personal; y por otro, la regla del juicio, que impone la carga de la prueba a quien acusa, hasta la absolución en caso de duda.

En caso de duda, el juez deberá absolver, es decir, si hay insuficiencia o ausencia de prueba, optará por la inocencia. La presunción de inocencia impone a quien acusa la carga de probar la culpabilidad. Por lo tanto, cuando un juez

pronuncia una sentencia de culpabilidad, debe hacerlo sin dudas, basándose en la destrucción de la presunción de inocencia por un conjunto sólido de elementos objetivos (pruebas).

Es crucial destacar que el principio de presunción de inocencia, como regla probatoria, impone la carga de la prueba al acusador frente al supuesto responsable del delito. Por ello, el juez está obligado a valorar los hechos objetivos (traducidos en pruebas) presentados legalmente en el proceso, siendo la carga de la prueba para acreditar peligros de fuga u obstaculización responsabilidad de la parte acusadora (víctima) y del Ministerio Público.

Presunción de Inocencia en el Sistema Penal

La presunción de inocencia garantiza la libertad de las personas y debe considerarse como la garantía madre del debido proceso, esencial para el desarrollo legítimo en el proceso penal. Este principio debe trascender cualquier conjetura o construcción maliciosa que pueda realizar cualquier individuo o entidad. En otras palabras, el sindicado debe ser considerado inocente hasta que un juez emita una sentencia que destruya esa presunción. Durante el proceso, el imputado o acusado debe ser tratado con los mismos derechos y deberes que el acusador.

La SCP 2055/2012 establece que la presunción de inocencia, al igual que el debido proceso, tiene una triple dimensión: como

principio, derecho y garantía. Esto se desglosa de la siguiente manera:

a) Principio: Dirigido a conservar el estado de inocencia de la persona durante todo el trámite procesal, el cual debe ser observado por todas las autoridades y servidores públicos encargados de ejercer la potestad punitiva del Estado, tanto en el ámbito punitivo como en el sistema administrativo sancionador. b) Derecho: Abarca a todas las personas, vincula a todos los órganos de poder y se encuentra reconocido como un derecho humano por instrumentos internacionales como el Pacto de San José de Costa Rica (1978), Art. 8.2; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), Art. 14.2; la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), Art. 11.1; y la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948), Art. 26. c) Garantía: Constituye un mecanismo protector en los procesos judiciales o administrativos, a través del cual se proscribire la presunción de culpabilidad.

En el ordenamiento jurídico boliviano, la presunción de inocencia, en su triple valor, se encuentra reconocida por la C.P.E. (2009) en su Art. 116, numeral I, que establece: “Se garantiza la presunción de inocencia”.

Este contenido ha sido desarrollado por la jurisprudencia constitucional, destacando que no es el imputado quien debe probar su inocencia, sino que es el acusador quien debe demostrar la culpabilidad del procesado.

Este principio constitucional de presunción de inocencia actúa como garantía del debido proceso, protegiendo al encausado frente a actitudes arbitrarias que podrían dar lugar al prejuzgamiento y a condenas sin proceso. De esta manera, se transfiere la carga de la prueba al acusador, obligándolo a demostrar sus acusaciones dentro del respectivo proceso, asegurando que los jueces dicten sentencia condenatoria solo cuando exista prueba plena.

El Debido Proceso

El debido proceso legal implica que: Se reconozca al inculpado su derecho a la libertad. El Estado solo podrá privarlo de dicha libertad cuando existan suficientes elementos incriminatorios. Se respeten las formalidades esenciales del procedimiento, garantizando audiencias y la posibilidad de ofrecer pruebas para desvirtuar la imputación correspondiente.

Con base en lo anterior, el juez pronunciará una sentencia definitiva que lo declare culpable. Corresponde al Ministerio Público la función persecutoria de los delitos y la obligación de buscar y presentar las pruebas que acrediten su existencia. Este principio permite que el acusado no esté obligado a probar su inocencia. El sistema previsto en la Constitución reconoce a priori que es el Ministerio Público quien debe probar los elementos constitutivos de delito y la responsabilidad penal del imputado.

El debido proceso es un derecho fundamental de carácter instrumental, que abarca garantías jurisdiccionales y principios establecidos en el Art. 115, párrafo II, de la C.P.E., así como en el Art. 70 de la misma. Este derecho tiene un alto espíritu protector, permitiendo que toda persona acceda a un proceso justo, normal y pronto, así como a una actuación administrativa o judicial razonable, para la restitución de derechos y la correcta aplicación de la justicia. El debido proceso debe ajustarse al principio de juridicidad propio del Estado Constitucional de Derecho, excluyendo cualquier acción contra legem o praeter legem.

La presunción de inocencia es un elemento fundamental del debido proceso, que constituye una garantía primordial para toda persona. Este principio debe aplicarse en todos los ámbitos del derecho, incluidos el administrativo, civil, laboral, penal (con mayor énfasis) y otros, a lo largo del proceso.

La garantía judicial de la presunción de inocencia protege al ciudadano, asegurando que el ente judicial proporcione las salvaguardias necesarias para resguardar los derechos fundamentales, como la vida, la libertad, la propiedad, y la libertad de expresión y pensamiento, así como la integridad y la imagen personal.

En este sentido, cuando el derecho lo exija, es necesario restituir los derechos vulnerados,

tal como lo establece la C.P.E. (2009) en su Artículo 113.I. La violación de los derechos otorga a la víctima el derecho a indemnización, reparación y resarcimiento oportuno de los daños y perjuicios.

La presunción de inocencia como regla probatoria y su aplicación en las sentencias

Es esencial considerar el peso probatorio al evaluar la culpabilidad del acusado. En este contexto, la carga de la prueba debe centrarse en la aportación objetiva de la evidencia al proceso. Además, la responsabilidad del acusado debe analizarse en función de su actuación o ejercicio de una acción ilícita. La perspectiva de peso probatorio en la presunción de inocencia determina un resultado claro: tanto la autoridad acusadora (Ministerio Público) como la víctima deben tener la certeza sobre la evidencia presentada durante la etapa preparatoria y de juicio.

Para que existan indicios que constituyan prueba de cargo suficiente que puedan desvirtuar la presunción de inocencia, el juez debe, entre otros aspectos, asegurarse, al valorar el material probatorio disponible, de que se han desvirtuado las hipótesis de inocencia alegadas por la defensa durante el juicio. Al mismo tiempo, debe descartar la existencia de contradicciones que generen dudas razonables sobre la hipótesis de culpabilidad sustentada por la parte acusadora. Esto implica que la

valoración de las pruebas para dictar sentencia y, en consecuencia, la aplicación del principio in dubio pro reo, corresponde exclusivamente a los tribunales ordinarios.

El principio de presunción de inocencia como garantía constitucional

Las constituciones contienen conceptos que establecen criterios referenciales, los cuales deben ser interpretados por los destinatarios en cada aplicación particular. Asimismo, las constituciones fijan límites y vínculos al poder político. La importancia de la Constitución en la actualidad es trascendental para la cultura jurídica, ya que se habla de la constitucionalización del orden jurídico. La Constitución no solo establece instituciones, órganos o procedimientos, sino que, ante todo, tiene una dimensión valorativa, reconociendo estados de cosas como valiosos y dignos de promoción y protección.

La presunción de inocencia es un derecho fundamental reconocido por el ordenamiento constitucional, como lo establece el literal del Art. 116.I de la C.P.E. (2009): “Se garantiza la presunción de inocencia. Durante el proceso, en caso de duda sobre la norma aplicable, regirá la más favorable al imputado o procesado. II. Cualquier sanción debe fundarse en una ley anterior al hecho punible.”

El Estado Constitucional de Derecho es el garante del cumplimiento obligatorio de

derechos, deberes, obligaciones y garantías, todos establecidos por la Constitución. En este contexto, los funcionarios judiciales, encargados de garantizar los derechos constitucionales, deben necesariamente inclinar la balanza a favor del acusado, exigiendo un proceso que establezca la culpabilidad con un alto grado de certeza. El juez solo debe condenar al acusado cuando su responsabilidad ha sido demostrada más allá de toda duda razonable.

Presunción de inocencia ante la sociedad

Frecuentemente, se observa que ciudadanos, incluidos periodistas, políticos e incluso abogados, se atribuyen el derecho de calificar a alguien como delincuente o criminal, haciendo estas afirmaciones libremente a través de redes sociales, entrevistas en medios de comunicación o en eventos públicos y privados, sin temor a consecuencias, y sentenciando a los acusados sin haber escuchado previamente la decisión final del juez. Solo una sentencia penal puede destruir la presunción de inocencia.

Los medios de comunicación deben ser objetivos y responsables con la información que brindan. No deben infringir los derechos fundamentales, abusar de la libertad de informar ni violar el derecho a la presunción de inocencia, el cual corresponde a toda persona sindicada, imputada o acusada en un proceso penal justo. Esta persona debe ser tratada como inocente hasta que una sentencia firme lo declare culpable.

Los funcionarios o servidores públicos no deben utilizar su cargo para condenar a quienes les parezcan culpables, ya que sus expresiones, informaciones u opiniones no siempre constituyen asuntos de interés público ni benefician al Estado y sus instituciones. En el caso de que lo fueran, estas opiniones deben gozar de la mayor protección. Sin embargo, los servidores públicos no deben emitir sentencias ni condenar a nadie, pues sus declaraciones irresponsables y sin fundamento jurídico pueden ser utilizadas en campañas o discursos políticos con el objetivo de desprestigiar o dañar a otros, lo cual debe ser sancionado de inmediato cuando se demuestre en un proceso.

Los funcionarios o servidores públicos que usurpen las funciones de fiscales, jueces o tribunales competentes son igualmente sujetos de responsabilidad administrativa, civil e incluso penal. Algunas personas e instituciones, basándose en un supuesto derecho o en mala fe, emiten elucubraciones en claro desconocimiento de los derechos fundamentales y garantías constitucionales (debido proceso), condenando a otros por un delito supuesto sin haber esperado la decisión final del juez (sentencia ejecutoriada).

Este tipo de elucubraciones son contrarias tanto a la lógica formal como a la material del derecho; juzgar a otros y etiquetarlos como delincuentes o criminales por un supuesto delito, que luego es difundido por los medios que consideran convenientes (redes sociales,

prensa escrita o digital, reuniones, etc.), infringe de manera flagrante el derecho a la presunción de inocencia.

Es pertinente aclarar que el derecho a la libertad de expresión tiene límites. No los establece nadie, ni siquiera el presidente de un Estado, sino únicamente el imperio de la Constitución. Hablar de un Estado Constitucional de Derecho implica respetar el poder del pueblo; es decir, el derecho a la libertad de expresión debe ser equilibrado con el respeto a otros derechos fundamentales, así como a la responsabilidad ulterior. En este sentido, la CADH (Pacto de San José de Costa Rica, 1978) en su artículo 13, establece:

Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito, en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

El ejercicio del derecho previsto en el inciso anterior no puede estar sujeto a censura previa, sino a responsabilidades ulteriores, las cuales deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o la protección de la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública.

CONCLUSIONES

La presunción de inocencia es reconocida universalmente como un derecho humano fundamental y un principio básico en la administración de justicia penal. En cualquier sistema que considere a una persona culpable de un delito únicamente por el hecho de ser acusada, se estaría situando por debajo de los estándares de justicia comúnmente aceptados.

De manera similar, en el ámbito del derecho internacional y la jurisprudencia de los mecanismos de protección de los derechos humanos, se ha establecido que no toda diferencia de trato es discriminatoria.

En este sentido, el Comité de Derechos Humanos, en su comentario general sobre la no discriminación, subrayó que el goce de derechos y libertades en condiciones de igualdad no implica una identidad de trato en todas las circunstancias. Formuló, por tanto, criterios para determinar en qué casos las distinciones pueden estar justificadas, indicando que la diferencia de trato no constituye discriminación si los criterios que fundamentan dicha diferenciación son razonables y objetivos, y si se persigue un propósito legítimo conforme al pacto internacional.

Se propone establecer una modificación a la ley que evite la vulneración del derecho a la presunción de inocencia de los aprehendidos por supuesta comisión de delitos en Bolivia.

La metodología empleada en esta propuesta comprende varios pasos: análisis de la cuestión; evaluación de la exhibición de aprehendidos como una forma de sentencia anticipada; comparación con legislación de otros países; propuesta de modificación del Artículo 296 de la Ley 1970; e identificación de los beneficiarios de esta modificación.

Se ha determinado que la exhibición pública de los aprehendidos es una práctica frecuente en Bolivia, la cual vulnera el derecho a la presunción de inocencia durante las diligencias preliminares, es contraria al ordenamiento jurídico tanto interno como internacional, y transgrede una de las misiones específicas de la Policía Boliviana según lo establecido por el Art. 251 de la C.P.E. (2009). Por lo tanto, se considera pertinente promover un anteproyecto de ley que modifique el Art. 296 de la Ley 1970, prohibiendo la exhibición pública del imputado ante los medios de comunicación hasta que no exista una sentencia condenatoria firme.

En vista de lo anterior, se recomienda al sistema judicial acatar y cumplir con las recomendaciones emitidas por el Comité de Derechos Humanos, para así evitar la vulneración del principio de presunción de inocencia.

El Órgano Judicial, como Poder Público fundamentado en el pluralismo según la Ley 025, debe regirse por principios como la independencia, imparcialidad y seguridad

jurídica, tal como se establece en su Art. 3. A la luz de la constitucionalidad que rige este órgano, su labor debe ser autónoma, libre de influencias políticas partidarias, y debe cumplir con el mandato constitucional, así como con los diferentes convenios y tratados internacionales.

El Órgano Judicial debe adherirse a las recomendaciones de estas entidades para garantizar un estado de derecho en beneficio de la población, dado que son los guardianes de la Constitución.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aguilar López, M. Á. (2015). Presunción de inocencia. México.
- Asamblea Constitucional. (2009). Constitución Política del Estado. La Paz, Bolivia.
- Calisaya, L. (2018). Anf. nacional seguridad. La Paz, Bolivia.
- Carrillo, R. (2014). Consultora financiera técnica y jurídica. Bolivia.
- Cesare di Beccaria. (1764). De los delitos y de las penas.
- Gonzales Pascual, A. (2023). Dexia Abogados. Madrid, España.
- Justiniano I. (533). Emperador bizantino.
- O.N.U. (1948). Declaración Universal de Derechos Humanos.

- Ley N° 025 de 2010. (2010). Del Órgano Judicial. Art. 2. La Paz, Bolivia.
- Ley N° 025 de 2010. (2010). Del Órgano Judicial. Art. 3. La Paz, Bolivia.
- Ley N° 1970 de 1999. (1999). Código Procesal Penal. La Paz, Bolivia.
- Asamblea de Francia. (1789). Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, Artículo 2 y 16.
- Decreto Supremo No 0667. (2010). Código Penal. La Paz, Bolivia.
- Resolución 2200A XXI. (1966). Pacto internacional de derechos civiles y políticos.
- Resolución 217A III. (1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos.
- Novena Conferencia Internacional Americana. (1948). Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Bogotá, Colombia.
- Sentencia Constitucional Plurinacional S.C.P 2055/2012. (2012). Sentencia dictada el 16 de octubre de 2012.
- Sentencia Constitucional 0239/2010-R. (2010). Dictada el 31 de mayo de 2010.
- Sentencia Constitucional 0360/2007-R. (2007). Dictada el 8 de mayo de 2007.
- Sentencia Constitucional 0173/2004-R. (2004). Dictada el 4 de febrero de 2004.
- Sentencia Constitucional 0509/2012. (2012). Dictada el 6 de septiembre del 2012.
- Sentencia Constitucional Plurinacional SCP 1050/2013. (2013). Dictada el 28 de junio de 2013.
- Sentencia Constitucional Plurinacional SCP 1369/2013. (2013). Dictada el 16 de agosto de 2013.
- Pacto de San José. (1978). Pacto de San José de Costa Rica, Art. 13. Costa Rica.
- Resolución 2200 A (XXI). (1966). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. ONU.

HACIA UNA TEORÍA GENERAL DE LOS PROCESOS PRELIMINARES: NATURALEZA JURÍDICA DEL PROCESO PRODUCTOR DE PRUEBAS

TOWARDS A GENERAL THEORY OF PRELIMINARY PROCESSES: LEGAL NATURE OF THE EVIDENCE PRODUCING PROCESS

*Tito Hans Medrano Villca*¹

*Orlando Saul Medrano Ramírez*²

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

El presente trabajo se propone analizar las diversas discusiones en torno a la “naturaleza jurídica” del proceso preliminar, entendido como una categoría de proceso civil dentro de la Ley 439 – Código Procesal Civil. Dada la escasez de literatura sobre el tema, el objetivo es comprender la verdadera “naturaleza jurídica” de los procesos preliminares. Para ello, se plantean tres interrogantes clave: ¿es el proceso preliminar un verdadero proceso o simplemente un procedimiento?, ¿debe considerarse como una etapa del proceso o constituye un error conceptual?, y, finalmente, ¿es el proceso preliminar de naturaleza contenciosa o voluntaria? Estas preguntas configuran “tres problemas” que, a su vez, constituyen “tres discusiones” fundamentales sobre la naturaleza jurídica de los procesos preliminares. A lo largo del escrito, se desarrollarán soluciones a estos tres problemas, proporcionando una visión detallada de los alcances y dimensiones de la temática.

¹ Licenciado en Derecho por la UMSA, Diplomado en Derecho Notarial en la Universidad San Francisco de Asís. Past-Oficial de Registro Civil en el Servicio de Registro Cívico. Socio Fundador del Estudio Jurídico Medrano & Asociados. Correo: hansmedrano34@gmail.com.

² Licenciado en Derecho por la UMSA. Maestrante en Derecho Civil y Procesal Civil por la UASB. Past-Oficial de Diligencias del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, Investigador en «no-blanco editores”. Correo: siebenburgen34@gmail.com.

PALABRAS CLAVE: proceso preliminar, naturaleza jurídica, proceso, procedimiento, teoría general, derecho procesal, normativa boliviana

ABSTRACT

This work aims to analyze the various discussions around the “legal nature” of the preliminary process, understood as a category of civil process within Law 439 – Civil Procedure Code. Given the paucity of literature on the topic, the objective is to understand the true “legal nature” of preliminary processes. To this end, three key questions are raised: is the preliminary process a true process or simply a procedure? Should it be considered a stage of the process or does it constitute a conceptual error? and, finally, is the preliminary process contentious in nature? or voluntary? These questions configure “three problems” which, in turn, constitute “three fundamental discussions” about the legal nature of preliminary processes. Throughout the writing, solutions to these three problems will be developed, providing a detailed vision of the scope and dimensions of the topic.

KEYWORDS: preliminary process, legal nature, process, procedure, general theory, procedural law, bolivian regulations

INTRODUCCIÓN

En alguna ocasión, se recordará el texto de Derecho Romano del jurista español Juan Iglesias-Redondo, cuya “Prólogo para no juristas”, escrito por José Antonio Marina, describe una situación muy interesante. En este relato, Jean Walh, un profesor de filosofía de la Sorbona, refutaba de manera vehemente las aporías de Zenón, señalando que Aquiles, el veloz, jamás lograría alcanzar a la tortuga. Sin embargo, lo relevante de esta situación es que un alumno se levantó para decirle: “Profesor, he entendido perfectamente la refutación; lo que no he comprendido es el problema” (Iglesias, 2010). Este episodio nos lleva a reflexionar

sobre lo inútil que resulta explicar “soluciones” a problemas que no han sido comprendidos. En otras palabras, es fundamental realizar una explicación exhaustiva de los problemas antes de abordar las soluciones o cuestiones estudiadas.

Por lo tanto, comprender la naturaleza jurídica (enfocándose en el problema) de cualquier instituto jurídico ayuda a percibir la razón (enfocándose en la solución) detrás de los conceptos jurídicos. Es decir, se requiere entender el motivo por el cual se estudia un determinado concepto, especialmente si se busca perfeccionar la doctrina. Esta situación se repite en la Teoría Procesal, donde la escasa literatura sobre ciertos institutos dificulta, de

diversas maneras, nuestra labor; sin embargo, al mismo tiempo, motiva un profundo interés por teorizar acerca de la esencia de estos conceptos.

Por esta razón, el trabajo se enfoca en un tema particularmente interesante: los llamados procesos preliminares. Se inician con algunas generalidades sobre estos procesos, destacando que la importancia del presente ensayo radica en comprender la “naturaleza jurídica” de los procesos preliminares. Para ello, se plantean tres incógnitas: (1) ¿Es el proceso preliminar un verdadero proceso o un mero procedimiento? (2) ¿Es el proceso preliminar una simple etapa o se trata de un error conceptual? (3) ¿Es el proceso preliminar contencioso o voluntario? Estas tres interrogantes se traducen en “tres problemas”, que constituyen “tres discusiones” o debates sobre la naturaleza jurídica de los procesos preliminares, los cuales se insertan en el debate teórico para la comprensión del *modus aplicandi* en casos concretos a la luz de la interpretación jurídica.

Las líneas de este ensayo buscan abrirse paso hacia una Teoría General de los Procesos Preliminares, en línea con los novedosos paradigmas latinoamericanos que, a través de nuestro Código Procesal Civil boliviano, hemos adoptado. Por ello, se considera que abordar estas cuestiones contribuye a un tratado innovador sobre nuestros paradigmas, el cual tiene una dimensión pragmática-hermenéutica

y servirá para la interpretación jurídica al momento de resolver casos concretos.

Es importante señalar que el presente trabajo es una reflexión presentada al grupo Derecho&Punto, en ocasión de su aniversario, bajo el título original “Tres Discusiones: La ‘Naturaleza Jurídica’ de los Procesos Preliminares” (Medrano Ramírez, 2021). Este trabajo fue revisado por un tribunal imparcial compuesto por la Dra. Francesca Benatti (Università di Padova), el Dr. Filippo Viglione (Università di Padova) y el Dr. Alfonso Ochoa Hofmann (Universidad Nacional Autónoma de México), logrando una “mención honrosa”. A pesar de esta revisión, el trabajo nunca fue publicado en medio físico o electrónico, constituyéndose así en un verdadero trabajo inédito listo para el conocimiento del público lector. Cabe destacar que para la presente publicación se realizaron cambios sustanciales y no meras actualizaciones; con el respeto que merece, tomo las palabras de Piero Calamandrei sobre las instituciones del inmortal Francesco Carnelutti: “No se trata de retoques aislados, pues [...] se contiene un trabajo absolutamente nuevo” (Carnelutti, 1973).

DESARROLLO.

¿Por qué se habla de un proceso preliminar?

En el desarrollo de la sociedad, a menudo se presenta un desconocimiento, restricción o vulneración de derechos subjetivos. Los sujetos

afectados se ven en la necesidad de buscar tutela jurídica. El Estado, a través de su órgano jurisdiccional, busca restaurar los derechos, evitando la vindicación privada y promoviendo la paz social. Lo ideal sería que la persona afectada, antes de acudir al órgano jurisdiccional, contara con los medios, datos y elementos que garanticen la aceptación de su pretensión. Es decir, debería tener los recursos necesarios para acudir ante el Estado con la seguridad de que su solicitud no será desestimada o rechazada.

En este sentido, el sujeto damnificado que dispone de esos elementos podrá acudir directamente al proceso principal, sin necesidad de pasar por un proceso preliminar. Sin embargo, en muchas ocasiones, el titular del derecho no cuenta con los medios, datos o elementos necesarios, lo que conlleva el riesgo de que su pretensión sea desestimada o que ingrese al proceso con imprecisiones, dudas u obstáculos que a la larga resulten perjudiciales.

Las situaciones de duda o incertidumbre pueden ser diversas, como la identidad de las personas, la condición de estas en relación con bienes, el estado o la situación de objetos o bienes, el contenido de ciertos actos jurídicos e incluso elementos probatorios, entre otros que justifican la necesidad de acudir al proceso preliminar (Villarroel Bustios, 2018). Por ello, para desarrollar un proceso “correcto”, es necesario recurrir al proceso preliminar, cuyo objetivo es prevenir

situaciones perjudiciales en un futuro proceso principal. Como señala el ius-procesalista boliviano José César Villarroel Bustios:

“Para que la pretensión no tropiece en el desarrollo del proceso con obstáculos sustanciales o formales que atenten contra la regularidad del mismo, se debe contar con todos los datos, elementos o pruebas que requiera el objeto de la pretensión principal” (Villarroel Bustios, 2018).

La falta de estos elementos o datos puede impedir el logro del fin mediato del proceso, es decir, la tutela de los derechos materiales. Por lo tanto, “el medio técnico para salvar esos estados de duda, incertidumbre o la obtención de datos o elementos de prueba, cuando no se han podido obtener extrajudicialmente, son los (...) procesos preliminares” (Villarroel Bustios, 2018). Así se justifica el problema que rodea a los procesos preliminares.

Sobre sus denominaciones y una pequeña polémica

La teoría procesal contemporánea se refiere a los procesos preliminares; sin embargo, la práctica jurídica a menudo se refiere a ellos como diligencias preparatorias, que pueden incluir términos como diligencias previas, diligencias preliminares o actuados preparatorios (Berrios Albizu, 2024), así como trámite preliminar o cuestión preliminar. En definitiva, son pocos los que se refieren a ellos como procesos preliminares.

La polémica surge entre “diligencias preparatorias” y “procesos preliminares”. El término “preparatorio” se refiere a la prevención de un riesgo, buscando la tutela de un derecho material (posición sustancial). Por otro lado, lo “preliminar” alude a algo que precede o antecede lo definitivo, con el objetivo de despejar estados de duda o incertidumbre (posición adjetiva).

Para cerrar esta controversia, se puede argumentar que lo correcto es referirse a un verdadero proceso preliminar y no a una diligencia preparatoria, ya que en ningún momento se busca tutelar algún derecho. La tutela de los derechos, propiamente dicha, solo puede ser tratada en un proceso principal. El término preliminar debe asociarse a algo anterior a otro, un paso para preparar algo, un antecedente de lo definitivo. Por lo tanto, el proceso preliminar es el método jurídico que precede al proceso principal, caracterizándose por ser anterior en el tiempo y determinante en el proceso principal, estableciendo un nexo causal entre lo preliminar y lo principal.

Sobre la naturaleza jurídica: tres discusiones

El concepto de “naturaleza jurídica” es altamente controvertido. Sin embargo, entre las diversas acepciones, se busca evitar el “rutinarismo ingenuo” para comprender la “esencia” de algo, estableciendo una sinonimia entre esencia y naturaleza (Lois Estevéz, 1956). La concepción de naturaleza jurídica se define

como la “calificación que corresponde a las relaciones o instituciones jurídicas conforme a los conceptos utilizados por determinado sistema normativo” (Ossorio, 1995). A pesar de ello, el destacado ius-procesalista argentino Adolfo Alvarado Velloso, con cierta reticencia, al analizar si “un determinado instituto encuadra en una categoría mayor general” calificará este análisis como innecesario, ya que, al fin y al cabo, “el proceso es proceso. Y punto” (Alvarado Velloso, 2023).

Sin más dilaciones, la naturaleza jurídica de los procesos preliminares se reduce a tres incógnitas: (1) ¿Es el proceso preliminar un verdadero proceso o un mero procedimiento? (2) ¿Es el proceso preliminar una simple etapa o un error conceptual? (3) ¿Es el proceso preliminar contencioso o voluntario? Estas tres preguntas constituyen “tres discusiones” sobre su naturaleza jurídica.

Proceso vs. Procedimiento

La primera incógnita a resolver es: ¿el proceso preliminar es un verdadero proceso o un mero procedimiento?

El proceso preliminar como «mero procedimiento»

Esta perspectiva se enmarca dentro del enfoque procesal clásico, que sostiene que una diligencia preparatoria nunca podría adquirir la substancia de un verdadero proceso. Según

esta visión, lo máximo que podría alcanzar sería la categoría de un mero procedimiento, medida, diligencia o actividad preparatoria. La razón por la cual no se le considera un proceso radica en que su tramitación no resuelve el fondo de la controversia.

Como lo señalaba el reconocido Eduardo J. Couture, se trata de un procedimiento compuesto por actos procesales que, en sí mismos, no conducen a una cosa juzgada (Couture, 1958). Por lo tanto, las decisiones que emanan de él son transitorias y están sujetas a modificación o anulación en el juicio principal (Alcalá-Zamora y Castillo, Proceso, Autocomposición y Autodefensa, 2000).

En consecuencia, Enrique Véscovi, figura clave del procesalismo contemporáneo, sostiene que estos procedimientos no son introductorios de instancia y no producen los efectos de una demanda (Véscovi, 1978). La falta de resolución sobre el fondo de la controversia y la limitación a la obtención de elementos, datos o medios de prueba como diligencia preparatoria impiden que adquiera características del *actum triarum personae*.

El proceso preliminar como «verdadero proceso»

Por otro lado, el Instituto Iberoamericano del Derecho Procesal Civil en Uruguay sostiene que lo preliminar es un proceso. En la actualidad, casi de manera unánime, se rechaza

la interpretación estrictamente procedimental. El proceso es entendido como un «método»; en este sentido, lo preliminar se considera un verdadero proceso. Como afirma Carnelutti, es una organización de conductas destinadas a lograr fines (Carnelutti, 1973).

En los llamados procesos preliminares, se observa un conjunto de actos sistemáticamente organizados por la ley procesal con el objetivo de alcanzar un fin. Que estos actos no pongan fin a la controversia no disminuye su calidad de proceso (Alcalá-Zamora y Castillo, En torno a la noción de proceso preliminar, 1992). Por lo tanto, no se le puede considerar un mero trámite o procedimiento (diligencia preparatoria).

Síntesis del primer debate (proceso/procedimiento)

Como se ha observado, desde el “Libro Segundo” del Código Procesal Civil se abordan las diferentes clases o tipos de proceso, incluyendo en su “Título I” los procesos preliminares. Asimismo, dentro del mismo título, se tratan en su “Capítulo Tercero” las conocidas diligencias preparatorias.

En este sentido, no existe error al utilizar las nociones de diligencia preparatoria o proceso preliminar, ya que el género es el proceso preliminar y la especie es la diligencia preparatoria. Aunque ambas nociones presentan cierta identidad, el término proceso preliminar, al ser el género o continente, es técnicamente el correcto,

especialmente considerando que existen intereses opuestos; así, se enfrenta a un verdadero proceso (Alcalá-Zamora y Castillo, 1992).

Es decir, el procedimiento (diligencias preparatorias) colabora con el proceso preliminar, buscando obtener datos, elementos o pruebas que serán utilizados en el futuro proceso principal.

La ausencia de estos datos puede resultar en la aparición de obstáculos. Por lo tanto, en este primer punto —bajo una orientación moderna— se concluye que su naturaleza jurídica es la de un verdadero proceso y no un simple trámite (Alcalá-Zamora y Castillo, 1992). De este modo, se debe considerar una naturaleza jurídica procesal y no meramente procedimental, pues las diligencias son técnicas o herramientas que contribuyen al proceso preliminar.

La cuestión accesoria: ¿Es una etapa?

La segunda incógnita a resolver es: ¿el proceso preliminar es una etapa o un error conceptual?

El lector debe tener presente que esta discusión es accesoria a la anterior, íntimamente relacionada con el debate «proceso vs. procedimiento» expuesto anteriormente. Sin embargo, presenta sus propias diferencias. El Art. 305 del Código Procesal Civil boliviano establece: «En todo proceso podrá sustanciarse una etapa

preliminar...». Esto sugiere la existencia de un acto previo, una etapa preliminar.

De alguna manera, este término podría interpretarse como una visión procedimental, que ha prevalecido durante mucho tiempo en el ámbito de los procesos preliminares. Hablar de una «etapa» implica asociarla con conceptos como diligencias previas, diligencias preparatorias, cuestión preliminar o trámite preliminar (Castellanos Trigo, 2016).

Esta situación podría considerarse un grave error conceptual, sobre todo si se reconoce que la verdadera naturaleza jurídica es procesal y no procedimental. Esta interpretación contradice lo expuesto en la sección anterior, ya que, desde un enfoque teórico, el proceso preliminar se presenta como un verdadero proceso; sin embargo, la ley procesal no lo plantea como una simple etapa o procedimiento civil.

No se debe entender literalmente este término, pero ¿qué se quiere decir con esto? Esta discusión es enteramente accesoria al debate anterior, buscando eliminar confusiones conceptuales. No podemos interpretarlo de manera literal, puesto que el término no hace referencia a diligencias preparatorias destinadas a tutelar un derecho (Alcalá-Zamora y Castillo, 2000); es decir, al hablar de una etapa no se puede considerar un simple acto anterior a otro en sentido estricto, ya que las diligencias

preparatorias pueden o no llevarse a cabo; no constituyen una etapa en sí.

La introducción de este concepto implica la existencia de un proceso anterior que tiene un objetivo determinado. Tal vez no resuelva el fondo de la controversia, pero busca proporcionar datos o elementos al proceso. Esto significa que, al introducir el término “etapa”, el legislador no pretendía confundirla con las diligencias preparatorias o analizarla desde un punto de vista procedimental. Así lo entiende Enrique Véscovi, quien sostiene que la fase ante causam puede ser admitida como parte de un proceso, ya que integra, junto con el proceso principal, un todo que se dirige a un fin: la resolución del conflicto, que es el mismo en esta fase preliminar que en el proceso principal (Véscovi, 1978).

De manera similar, José César Villarroel Bustios también coincide al señalar que «no debe llevar a engaño la expresión prevista en el Art. 305 ‘En todo proceso podrá sustanciarse una etapa preliminar’, porque la palabra ‘etapa’ hace referencia a la idea de que el proceso preliminar es aquel que antecede a otro» (Villarroel Bustios, 2018).

En este sentido, no hay error conceptual en el término «etapa». Por el contrario, busca confirmar su carácter procesal, ya que considera los procesos preliminares como aquellos que son anteriores en el tiempo a otros procesos

futuros principales (Alcalá-Zamora y Castillo, 1992), un criterio adecuado a las características de cualquier proceso preliminar.

Voluntario vs. Contencioso

La tercera incógnita a resolver es: ¿el proceso preliminar es contencioso o voluntario?

Se debate si se trata de un proceso contencioso o, en cambio, pertenece al ámbito de los procesos voluntarios. Cada uno de estos puntos tiene una explicación algo compleja, ya que la «jurisdicción contenciosa se presenta como una jurisdicción inter volentes, mientras que la voluntaria se da inter volentes» (Quintero & Prieto, 2008).

El proceso preliminar como «voluntario»

Cuando se habla de procesos preliminares, es casi inevitable asociarlos a una cuestión de búsqueda; es decir, se trata de buscar datos, elementos o medios que sirvan de fundamento para un futuro proceso principal: es un proceso productor de pruebas. En este contexto, no existe propiamente controversia, tanto que los jueces pueden tomar decisiones sin escuchar a la otra parte (inaudita altera pars). Desde esta perspectiva, el proceso preliminar debe considerarse un mero trámite, enmarcándose en lo «inter volentes» o voluntario (Quintero & Prieto, 2008). En este sentido, no hay partes en contienda, sino meros solicitantes o peticionantes, y los actos son administrativos, no jurisdiccionales (Fairen Guillen, 2006).

Aparentemente, no existiría una controversia o contención en sentido estricto, ya que solo se busca recopilar elementos y datos ante causam. Así, el verdadero conflicto o controversia no se manifiesta en el proceso preliminar, sino en el futuro proceso principal. Esto se reafirma con la afirmación de que «no hay proceso, ni contencioso, porque no hay conflicto previo» (Briseño Sierra, 1975). Las decisiones que se toman son susceptibles de modificación en el proceso principal; por lo tanto, las verdades obtenidas en la vía preliminar son mutables, cambiantes, plásticas y no definitivas (Villarroel Bustios, 2018), otorgándole así un carácter voluntario y, en última instancia, no contencioso.

El proceso preliminar como «contencioso»

Sin embargo, la doctrina moderna rechaza esta idea y sostiene que el proceso preliminar no tiene naturaleza voluntaria, sino que es «inter nolentes» o contencioso (Quintero & Prieto, 2008). Los sujetos que plantean una demanda preliminar no acuden como solicitantes para asegurar la eficacia de un derecho; por el contrario, actúan como verdaderos actores que plantean una demanda contra un demandado. Enrique Véscovi caracteriza el proceso preliminar como esencialmente contencioso, ya que «hay una contienda que, aunque planteada judicialmente, subyace en el fondo de la cuestión deducida» (Véscovi, 1978)

Además, en la demanda preliminar debe indicarse el lugar donde se encuentra la controversia; debe señalarse textualmente qué futuro proceso se presentará contra el demandante (nexum). Es más, todas las leyes permiten que, una vez citado, el demandado plantee «oposición», lo que refuerza su naturaleza contenciosa. Existe una lucha prematura de intereses opuestos, según el principio del *processus est actus trium personarum* (actor, reo, juez), que resalta su carácter conflictivo (Satta, 1972).

El conflicto ya existe desde el proceso preliminar, pues se acude ante el órgano jurisdiccional buscando datos a través de este proceso que son «...en su día, integra e inequívocamente contenciosos» (Alcalá-Zamora y Castillo, 1992). Esto revela un conflicto que busca ser tutelado judicialmente (Véscovi, 1978). Cabe señalar que tiene una naturaleza contenciosa desde ese momento, ya que para que exista un proceso debe haber una contienda actual (en lo sustancial) o una contienda futura (en lo adjetivo). Se acude al órgano jurisdiccional por la vía preliminar con el propósito de obtener datos que serán presentados y utilizados en un futuro proceso, y la contienda –desde ya– se manifiesta entre las partes, ya sea de forma actual o eventual (Villarroel Bustios, 2018). En resumen, se trata de un verdadero proceso contencioso.

Proceso vs. Procedimiento

La primera incógnita a resolver es: ¿el proceso preliminar es un verdadero proceso o un mero procedimiento?

El proceso preliminar como «mero procedimiento»

Esta perspectiva se enmarca dentro del enfoque procesal clásico, que sostiene que una diligencia preparatoria nunca podría adquirir la substancia de un verdadero proceso. Según esta visión, lo máximo que podría alcanzar sería la categoría de un mero procedimiento, medida, diligencia o actividad preparatoria. La razón por la cual no se le considera un proceso radica en que su tramitación no resuelve el fondo de la controversia.

Como lo señalaba el reconocido Eduardo J. Couture, se trata de un procedimiento compuesto por actos procesales que, en sí mismos, no conducen a una cosa juzgada (Couture, 1958). Por lo tanto, las decisiones que emanan de él son transitorias y están sujetas a modificación o anulación en el juicio principal (Alcalá-Zamora y Castillo, Proceso, Autocomposición y Autodefensa, 2000). En consecuencia, Enrique Véscovi, figura clave del procesalismo contemporáneo, sostiene que estos procedimientos no son introductivos de instancia y no producen los efectos de una demanda (Véscovi, 1978). La falta de resolución sobre el fondo de la controversia y la limitación

a la obtención de elementos, datos o medios de prueba como diligencia preparatoria impiden que adquiera características del *actum triarum personae*.

El proceso preliminar como «verdadero proceso»

Por otro lado, el Instituto Iberoamericano del Derecho Procesal Civil en Uruguay sostiene que lo preliminar es un proceso. En la actualidad, casi de manera unánime, se rechaza la interpretación estrictamente procedimental. El proceso es entendido como un «método»; en este sentido, lo preliminar se considera un verdadero proceso. Como afirma Carnelutti, es una organización de conductas destinadas a lograr fines (Carnelutti, 1973).

En los llamados procesos preliminares, se observa un conjunto de actos sistemáticamente organizados por la ley procesal con el objetivo de alcanzar un fin. Que estos actos no pongan fin a la controversia no disminuye su calidad de proceso (Alcalá-Zamora y Castillo, En torno a la noción de proceso preliminar, 1992). Por lo tanto, no se le puede considerar un mero trámite o procedimiento (diligencia preparatoria).

Síntesis del primer debate (proceso/procedimiento)

Como se ha observado, desde el “Libro Segundo” del Código Procesal Civil se abordan las diferentes clases o tipos de proceso,

incluyendo en su “Título I” los procesos preliminares. Asimismo, dentro del mismo título, se tratan en su “Capítulo Tercero” las conocidas diligencias preparatorias.

En este sentido, no existe error al utilizar las nociones de diligencia preparatoria o proceso preliminar, ya que el género es el proceso preliminar y la especie es la diligencia preparatoria. Aunque ambas nociones presentan cierta identidad, el término proceso preliminar, al ser el género o continente, es técnicamente el correcto, especialmente considerando que existen intereses opuestos; así, se enfrenta a un verdadero proceso (Alcalá-Zamora y Castillo, 1992).

Es decir, el procedimiento (diligencias preparatorias) colabora con el proceso preliminar, buscando obtener datos, elementos o pruebas que serán utilizados en el futuro proceso principal. La ausencia de estos datos puede resultar en la aparición de obstáculos. Por lo tanto, en este primer punto —bajo una orientación moderna— se concluye que su naturaleza jurídica es la de un verdadero proceso y no un simple trámite (Alcalá-Zamora y Castillo, 1992). De este modo, se debe considerar una naturaleza jurídica procesal y no meramente procedimental, pues las diligencias son técnicas o herramientas que contribuyen al proceso preliminar.

La cuestión accesoria: ¿Es una etapa?

La segunda incógnita a resolver es: ¿el proceso preliminar es una etapa o un error conceptual?

El lector debe tener presente que esta discusión es accesoria a la anterior, íntimamente relacionada con el debate «proceso vs. procedimiento» expuesto anteriormente. Sin embargo, presenta sus propias diferencias. El Art. 305 del Código Procesal Civil boliviano establece: «En todo proceso podrá sustanciarse una etapa preliminar...». Esto sugiere la existencia de un acto previo, una etapa preliminar.

De alguna manera, este término podría interpretarse como una visión procedimental, que ha prevalecido durante mucho tiempo en el ámbito de los procesos preliminares. Hablar de una «etapa» implica asociarla con conceptos como diligencias previas, diligencias preparatorias, cuestión preliminar o trámite preliminar (Castellanos Trigo, 2016).

Esta situación podría considerarse un grave error conceptual, sobre todo si se reconoce que la verdadera naturaleza jurídica es procesal y no procedimental. Esta interpretación contradice lo expuesto en la sección anterior, ya que, desde un enfoque teórico, el proceso preliminar se presenta como un verdadero proceso; sin embargo, la ley procesal no lo plantea como una simple etapa o procedimiento civil.

No se debe entender literalmente este término, pero ¿qué se quiere decir con esto? Esta discusión es enteramente accesoria al debate anterior, buscando eliminar confusiones conceptuales. No podemos interpretarlo de manera literal, puesto que el término no hace referencia a diligencias preparatorias destinadas a tutelar un derecho (Alcalá-Zamora y Castillo, 2000); es decir, al hablar de una etapa no se puede considerar un simple acto anterior a otro en sentido estricto, ya que las diligencias preparatorias pueden o no llevarse a cabo; no constituyen una etapa en sí.

La introducción de este concepto implica la existencia de un proceso anterior que tiene un objetivo determinado. Tal vez no resuelva el fondo de la controversia, pero busca proporcionar datos o elementos al proceso. Esto significa que, al introducir el término “etapa”, el legislador no pretendía confundirla con las diligencias preparatorias o analizarla desde un punto de vista procedimental. Así lo entiende Enrique Véscovi, quien sostiene que la fase ante causam puede ser admitida como parte de un proceso, ya que integra, junto con el proceso principal, un todo que se dirige a un fin: la resolución del conflicto, que es el mismo en esta fase preliminar que en el proceso principal (Véscovi, 1978).

De manera similar, José César Villarroel Bustios también coincide al señalar que «no debe llevar a engaño la expresión prevista en el Art. 305 ‘En todo proceso podrá sustanciarse

una etapa preliminar’, porque la palabra ‘etapa’ hace referencia a la idea de que el proceso preliminar es aquel que antecede a otro» (Villarroel Bustios, 2018).

En este sentido, no hay error conceptual en el término «etapa». Por el contrario, busca confirmar su carácter procesal, ya que considera los procesos preliminares como aquellos que son anteriores en el tiempo a otros procesos futuros principales (Alcalá-Zamora y Castillo, 1992), un criterio adecuado a las características de cualquier proceso preliminar.

Voluntario vs. Contencioso

La tercera incógnita a resolver es: ¿el proceso preliminar es contencioso o voluntario?

Se debate si se trata de un proceso contencioso o, en cambio, pertenece al ámbito de los procesos voluntarios. Cada uno de estos puntos tiene una explicación algo compleja, ya que la «jurisdicción contenciosa se presenta como una jurisdicción inter nolentes, mientras que la voluntaria se da inter volentes» (Quintero & Prieto, 2008).

El proceso preliminar como «voluntario»

Cuando se habla de procesos preliminares, es casi inevitable asociarlos a una cuestión de búsqueda; es decir, se trata de buscar datos, elementos o medios que sirvan de fundamento para un futuro proceso principal: es un proceso

productor de pruebas. En este contexto, no existe propiamente controversia, tanto que los jueces pueden tomar decisiones sin escuchar a la otra parte (inaudita altera pars). Desde esta perspectiva, el proceso preliminar debe considerarse un mero trámite, enmarcándose en lo «inter volentes» o voluntario (Quintero & Prieto, 2008). En este sentido, no hay partes en contienda, sino meros solicitantes o peticionantes, y los actos son administrativos, no jurisdiccionales (Fairen Guillen, 2006).

Aparentemente, no existiría una controversia o contención en sentido estricto, ya que solo se busca recopilar elementos y datos ante causam. Así, el verdadero conflicto o controversia no se manifiesta en el proceso preliminar, sino en el futuro proceso principal. Esto se reafirma con la afirmación de que «no hay proceso, ni contencioso, porque no hay conflicto previo» (Briseño Sierra, 1975). Las decisiones que se toman son susceptibles de modificación en el proceso principal; por lo tanto, las verdades obtenidas en la vía preliminar son mutables, cambiantes, plásticas y no definitivas (Villaruel Bustios, 2018), otorgándole así un carácter voluntario y, en última instancia, no contencioso.

El proceso preliminar como «contencioso»

Sin embargo, la doctrina moderna rechaza esta idea y sostiene que el proceso preliminar no tiene naturaleza voluntaria, sino que es «inter nolentes» o contencioso (Quintero & Prieto,

2008). Los sujetos que plantean una demanda preliminar no acuden como solicitantes para asegurar la eficacia de un derecho; por el contrario, actúan como verdaderos actores que plantean una demanda contra un demandado. Enrique Vescovi caracteriza el proceso preliminar como esencialmente contencioso, ya que «hay una contienda que, aunque planteada judicialmente, subyace en el fondo de la cuestión deducida» (Vescovi, 1978).

Además, en la demanda preliminar debe indicarse el lugar donde se encuentra la controversia; debe señalarse textualmente qué futuro proceso se presentará contra el demandante (nexum). Es más, todas las leyes permiten que, una vez citado, el demandado plantee «oposición», lo que refuerza su naturaleza contenciosa. Existe una lucha prematura de intereses opuestos, según el principio del processus est actus trium personarum (actor, reo, juez), que resalta su carácter conflictivo (Satta, 1972).

El conflicto ya existe desde el proceso preliminar, pues se acude ante el órgano jurisdiccional buscando datos a través de este proceso que son «...en su día, integra e inequívocamente contenciosos» (Alcalá-Zamora y Castillo, 1992). Esto revela un conflicto que busca ser tutelado judicialmente (Vescovi, 1978). Cabe señalar que tiene una naturaleza contenciosa desde ese momento, ya que para que exista un proceso debe haber

una contienda actual (en lo sustancial) o una contienda futura (en lo adjetivo). Se acude al órgano jurisdiccional por la vía preliminar con el propósito de obtener datos que serán presentados y utilizados en un futuro proceso, y la contienda –desde ya– se manifiesta entre las partes, ya sea de forma actual o eventual (Villarroel Bustios, 2018). En resumen, se trata de un verdadero proceso contencioso.

CONCLUSIONES

Los procesos preliminares pueden deducir ciertas complejidades que nacen a raíz de su esencia procesal, dicho sea, su naturaleza jurídica. En cierta medida, el tema contribuye a la teoría procesal a partir de nociones, siquiera, teóricas dentro de la discusión doctrinal. En tal caso, las conclusiones doctrinales del presente trabajo no se limitan a su contribución teórica o científica *strictu sensu*; en tal caso, coadyuva pretensiones pragmáticas a partir de su utilidad a la hermenéutica jurídica.

La comprensión de la esencia procesal de los procesos preliminares contribuye a la interpretación jurídica a momento de aplicar la norma a un caso en concreto, dicho sea, la labor interpretativa tendrá, a partir del presente estudio, un punto de apoyo como flexo doctrinal, para analizar las verdaderas intenciones, alcances o sentidos que se tienen a momento de tratar los procesos preliminares.

En dicho tenor, tomando en cuenta las tres discusiones sobre procesos preliminares, existe nexum con las generalidades del tema, dicho sea, cada punto en controversia estuvo unido o casado de manera sistemática. Así pues, se tiene que, desde la primera discusión, el proceso preliminar tiene naturaleza procesal y no procedimental (proceso/procedimiento), a pesar de las confusiones conceptuales de nuestra norma procesal civil, pues, así lo determina la visión filosófica de nuestro sistema procesal; con respecto a la segunda discusión, aun cuando sea accesoria, diremos que no existe ningún «terrible error conceptual» en relación al término de «etapa», siendo que este último sirve para confirmar la naturaleza procesal de nuestro tema; y, por último, desde la tercera discusión, la naturaleza contenciosa puede hacerse evidente desde el mismo proceso preliminar, despejando el mito de la voluntariedad del mismo, pues los peligros de hoy son también los peligros del mañana.

SE ha pretendido establecer las distintas discusiones en torno a la esencia o *quid* de los procesos preliminares, lo que nos acerca al propósito de avanzar Hacia una Teoría General de los Proceso Preliminar; en ese sentido, hemos intentado superar –a modo de *símil*– el ejemplo del profesor Jean Walh y el ejemplo de Aquiles y el conejo, clarificando la penumbra del problema «esencial» de los procesos preliminares; que

–como su mismo nombre refiere–, tiene una verdadera naturaleza jurídica «procesal».

Con el término de «etapa» reforzando esa situación. Y del mismo modo, adquiere una naturaleza «contenciosa» desde el punto de vista jurisdiccional, alejándose del mito de lo efímeramente voluntario. El Proceso Preliminar tiene, ahora, una base doctrinal para su interpretación y posterior aplicación, en favor de los justiciables.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alcalá-Zamora y Castillo, N. (1992). En torno a la noción de proceso preliminar. En N.
- Alcalá-Zamora y Castillo, Estudio de teoría general e historia del proceso (1945-1972) (Primera ed., Vol. Tomo I). México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México.
- Alcalá-Zamora y Castillo, N. (2000). Proceso, autocomposición y autodefensa (Tercera ed.). México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México.
- Alvarado Velloso, A. (2023). Lecciones de derecho procesal civil: Compendio del libro “Sistema Procesal: Garantía de la libertad”. Adaptada a la legislación procesal boliviana (Primera ed.). La Paz, Bolivia: Iustitia.
- Barrios de Angelis, D. (1990). El proceso civil: Segundo volumen sobre el Código General del Proceso. Montevideo, Uruguay: Ediciones Idea. https://opac.um.edu.uy/index.php?lvl=notice_display&id=17250
- Berrios Albizu, J. C. (2024). Diligencias preparatorias y medidas cautelares en el Código Procesal Civil: Análisis jurídico procesal, jurisprudencia y modelos (Segunda ed.). Sucre, Bolivia: s.n.
- Briseño Sierra, H. (1975). El juicio ordinario civil: Doctrina, legislación y jurisprudencia mexicanas (Primera ed.). México: Trillas.
- Carnelutti, F. (1973). Instituciones del proceso civil (Cuarta ed., Vol. I) (S. Sentis Melendo, Trad.). Buenos Aires, Argentina: Ediciones Jurídicas Europa-América EJEA.
- Castellanos Trigo, G. (2016). Lecciones de derecho procesal civil y práctica forense civil. Tarija, Bolivia.
- Couture, E. J. (1958). Fundamentos de derecho procesal civil (Tercera (póstuma) ed.). Buenos Aires, Argentina: Depalma.
- Fairen Guillen, V. (2006). Teoría general del derecho procesal. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México.

- Iglesias, J. (2010). *Derecho romano: Historia e instituciones* (Primera ed.). Madrid, España: Sello Editorial.
- Lois Estevéz, J. (1956). Sobre el concepto de «naturaleza jurídica». *Anuario de Filosofía del Derecho*, (4), 159-182. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2057273>
- Mallea Rada, J. A., & Patzi Condori, I. L. (2019). *Teoría del derecho: Notas para su estudio* (Primera ed.). La Paz: UMSA.
- Medrano Ramírez, O. S. (2021). La conciliación previa y su terrible error conceptual: ¿Un proceso o una alternativa al proceso? *Revista Jurídica de la Escuela de Jueces del Estado de Bolivia*, 1(1), 155-164.
- Medrano Ramírez, O. S. (1 de agosto de 2021). Tres discusiones: La naturaleza jurídica de los procesos preliminares. La Paz, Bolivia.
- Ossorio, M. (1995). *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales* (Vigésimosegunda ed.). Buenos Aires, Argentina: Heliasta.
- Quintero, B., & Prieto, E. (2008). *Teoría general del derecho procesal* (Cuarta ed.). Bogotá, Colombia: Temis S.A.
- Satta, S. (1972). El misterio del proceso. En S. Satta, *Soliloquios y coloquios de un jurista* (S. Sentis Melendo & F. de la Rúa, Trads., Primera ed., Vol. III). Buenos Aires, Argentina: Ediciones Jurídicas Europa-América EJE.
- Véscovi, E. (1978). *Elementos para una teoría general del proceso civil latinoamericano* (Primera ed.). México: Dirección General de Publicaciones, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México.
- Villarroel Bustios, J. C. (2016). Procesos incidentales. En J. O. Mostajo Barrios & J. O. Mostajo Barrios (Eds.), *Curso sobre el Código Procesal Civil* (Primera ed., p. 242). La Paz, Bolivia: Editorial Habdo.
- Villarroel Bustios, J. C. (2018). Procesos preliminares. *Revista Boliviana de Derecho Procesal*, 1(2). <https://ar.lejister.com/index.php>

EL USO DE LA CÁMARA GESELL EN LA DECLARACIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES PARA REDUCIR LA REVICTIMIZACIÓN

THE USE OF CHAMBER GESSEL IN THE DECLARATION OF LITTLE GIRL, LITTLE BOY AND ADOLESCENT TO REDUCE REVICTIMIZATION

Walter Alberto Vizcarra Loaiza ¹

Diana Esther Escudero Loaiza ²

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

La revictimización constituye un fenómeno que contradice el interés superior de los niños, niñas y adolescentes, dado que sus efectos negativos impactan especialmente en el estado emocional de las víctimas. Este impacto es aún más significativo cuando se trata de menores, quienes se ven obligados a repetir en múltiples ocasiones su testimonio sobre lo ocurrido, a menudo en entornos hostiles e inapropiados para su desarrollo personal. En este contexto, se identifica una buena práctica en el uso de la Cámara Gesell dentro del sistema de justicia penal. Este mecanismo no solo actúa como una medida de protección, sino que también se erige como una herramienta procesal que ayuda a mitigar los efectos perjudiciales de la victimización secundaria. Así, permite que las víctimas transiten de manera más ágil por el sistema de justicia penal, evitando que este último se convierta en una fuente de daño adicional, más allá del que ya podría haber sido infligido por el posible agresor.

PALABRAS CLAVE: niñez, adolescencia, interés superior, cámara gesell y revictimización

¹ Psicólogo y Abogado por la Universidad Mayor, Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca.

² Estudiante de Derecho en la Universidad Mayor, Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca.

ABSTRACT

Revictimization constitutes a phenomenon that contradicts the best interests of children and adolescents, given that its negative effects especially impact the emotional state of the victims. This impact is even more significant when it comes to minors, who are forced to repeat their testimony about what happened on multiple occasions, often in hostile and inappropriate environments for their personal development. In this context, a good practice is identified in the use of the Gesell Camera within the criminal justice system. This mechanism not only acts as a protective measure, but also stands as a procedural tool that helps mitigate the detrimental effects of secondary victimization. Thus, it allows victims to move more quickly through the criminal justice system, preventing the latter from becoming a source of additional harm, beyond what could have already been inflicted by the possible aggressor.

KEYWORDS: childhood, adolescent, superior interest, gesell camera and revictimization

INTRODUCCIÓN

Desde el sistema universal de derechos humanos, la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada mediante la Resolución 44/25 el 29 de noviembre de 1989 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, se incorpora al ordenamiento jurídico boliviano a través de la Ley 1152 del 14 de mayo de 1990.

De este modo, adquiere la categoría de norma vinculante, sujeta a observancia y aplicación obligatoria. En su artículo 3, se establece el interés superior del niño de la siguiente manera: “1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a la que se atenderá

será el interés superior del niño” (Convención sobre los Derechos del Niño, 1989).

En la legislación boliviana, el interés superior de los niños, niñas y adolescentes se contempla en la Constitución Política del Estado, en el artículo 60, así como en la Ley 548 – Código Niña, Niño y Adolescente, que aborda este interés en los artículos 9, 12 inc. a), 173, 219 y 281.

El reconocimiento jurídico de este principio en relación con la niñez se alinea plenamente con la doctrina de la protección integral, que entiende a las personas menores de 18 años como sujetos de derechos con derecho a una protección especial y a un pleno desarrollo integral. Según Vizcarra y Escudero (2024), esta doctrina:

... es considerada como un conjunto de acciones y políticas desde el Estado que brindan una prioridad absoluta a la niñez y adolescencia, garantizando que esta población pueda gozar y disfrutar de sus derechos, así como de una participación efectiva y sin discriminación en sus derechos humanos. Esta doctrina se fundamenta en principios de igualdad, no discriminación, interés superior del niño, prioridad y solidaridad.

DESARROLLO

Respecto a la victimización secundaria o revictimización, Cerón (2008) opina lo siguiente:

...podríamos afirmar que la Victimología de la nueva era, a pesar de dedicar parte de sus aportes a la explicación sistémica del delito, debe enfatizar otros aspectos de trascendental importancia, como el estudio de los procesos victimales para generar políticas de prevención, la promoción de los derechos de las víctimas y su asistencia. Esto es relevante, dado que las personas que son objeto de una conducta delictiva (victimización primaria) pueden convertirse en sujetos pasivos de la indiferencia o negligencia estatal (victimización secundaria) o sufrir la estigmatización de la sociedad (victimización terciaria). También se debe considerar la minimización de la reacción estatal ante el delito, que debe ser entendido ontológicamente como un conflicto social (derecho penal mínimo), así como los estudios

de macro victimización, con el fin de establecer políticas criminales adecuadas.

Coincidiendo con la Fiscalía General del Estado de Bolivia (2021), se sostiene que “la victimización secundaria, también conocida como revictimización, es el resultado de acciones u omisiones que generan en la víctima un recuerdo victimizante (reviviendo lo ocurrido en el momento del hecho delictivo) o conducen a estados de ansiedad, crisis, nerviosismo, angustia o estrés que afectan su vida diaria” (p. 19).

La Asociación para la Eliminación de la Prostitución, Pornografía, Turismo y Tráfico Sexual de Niñas, Niños y Adolescentes de Guatemala (2010) entiende que la revictimización se refiere a los sufrimientos infligidos por las instituciones encargadas de hacer justicia. En esta línea, resulta ilustrativo el video elaborado por la Fundación Márgenes y Vínculos (2012) titulado Espiral, donde se muestra cómo una niña víctima de violencia sexual también se convierte en víctima del sistema.

Se infiere que la revictimización puede manifestarse de diversas maneras, como al cuestionar la vida privada de la víctima, no priorizar su atención, realizar innecesarias e impertinentes tomas de fotografías, interrumpir su relato, llevar a cabo múltiples entrevistas o permitir el encuentro de la víctima con su agresor en alguna institución del sistema de justicia penal, que incluye la Policía, Fiscalía,

Servicio Plurinacional de Defensa Pública, Órgano Judicial, Sistema Penitenciario y otras instituciones coadyuvantes, como la Defensoría de la Niñez y Adolescencia o el Servicio Legal Integral Municipal.

Arnold Gesell fue un psicólogo, filósofo y pediatra estadounidense que estudió el desarrollo infantil. Su labor como profesor y escritor entre los años 1920 y 1950 lo posicionó como uno de los grandes expertos en paternidad y crianza infantil en Norteamérica. Sin embargo, su mayor reconocimiento proviene del desarrollo de un método de investigación fundamental para la psicología moderna: la cámara de Gesell (Psicología y Mente, 2024).

De acuerdo con la Fiscalía General del Estado de Bolivia (2021), la Cámara Gesell fue diseñada como un ambiente tipo domo cuyas paredes están formadas por espejos unidireccionales que permiten observar a los niños mientras realizan sus actividades sin que ellos puedan ver a los observadores. En este espacio se utilizan cámaras fotográficas y de video. Además de permitir la observación del comportamiento de los pacientes, facilita la grabación y recopilación de datos, lo que posibilita establecer conclusiones sobre sus investigaciones, dado que al actuar como simples observadores, los profesionales no ejercen ninguna influencia sobre los menores.

La Cámara Gesell es un ambiente especialmente acondicionado en el que no deben existir ventanas ni dibujos o figuras alusivas a la niñez en las paredes. Toda la estructura debe estar aislada acústicamente para evitar interferencias de sonidos externos y la iluminación debe poder atenuarse para asegurar una correcta grabación. Este espacio cuenta con dos áreas divididas por un vidrio de visión unidireccional, denominadas sala de entrevistas y sala de observación. En algunos casos, se incluye un tercer ambiente, como la sala de rapport en el Ministerio Público de Guatemala o la sala de niños en el Ministerio Público de Bolivia.

En la sala de observación estarán presentes todas las personas que presenciarán la entrevista psicológica a la víctima, como el juez y las partes procesales, mientras que en la sala de entrevista solo ingresarán el psicólogo y la víctima. Ambas salas están equipadas con dispositivos de audio y video para registrar todo lo que sucede, además de contar con el mobiliario adecuado. Por último, en la sala de niños, la víctima puede ingresar antes de la entrevista, donde encontrará material lúdico para reducir la ansiedad o el estrés al hablar o recordar el hecho delictivo, generando un ambiente de tranquilidad y confianza con el psicólogo.

La Cámara Gesell, desde su utilidad procesal, es beneficiosa tanto para la psicología jurídica y forense como para el derecho penal y el de la niñez y adolescencia.

Actualmente, países como Bolivia, Panamá, Chile y Guatemala cuentan con Cámaras Gesell instaladas en el Ministerio Público, así como en tribunales de justicia, como es el caso de Costa Rica y también en Bolivia. En este ambiente se llevan a cabo entrevistas psicológicas, reconocimientos de personas, anticipos de prueba y audiencias de juicio oral, entre otros.

La experiencia, que en muchos casos es negativa, refleja una realidad en la que niñas, niños y adolescentes víctimas de delitos sexuales relatan lo sucedido a la persona en la que más confían o a su entorno cercano, para luego repetir su testimonio al presentar la denuncia. Además, es probable que deban contar los hechos ante personal de medicina forense, psicólogos, trabajadores sociales, investigadores, fiscales y jueces. Solo en este breve ejercicio simulado, la víctima ha expuesto su versión de los hechos entre cinco y ocho veces.

Por lo tanto, la utilización de la Cámara Gesell no solo resulta pertinente, sino que es obligatoria a través del instituto jurídico del anticipo de prueba, previsto en el artículo 370 del Código de Procedimiento Penal, permitiendo que la declaración se realice en la Cámara Gesell. Esta declaración es un acto que no se podrá repetir debido a las consecuencias psicológicas que generan traumas emocionales, los cuales pueden impactar significativamente en la reminiscencia de los hechos a lo largo del tiempo.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido la estrecha relación entre el uso de la Cámara Gesell y la disminución de los indicadores de revictimización. En la sentencia del caso VRP, VPC y otros vs. Nicaragua, se señala:

“163. La Corte advierte que las niñas, niños y adolescentes víctimas, en particular de violencia sexual, pueden experimentar graves consecuencias físicas, psicológicas y emocionales causadas por el hecho violatorio de sus derechos, así como una nueva victimización a manos de los órganos del Estado a través de su participación en un proceso penal, cuya función es justamente la protección de sus derechos.

En este sentido, si se estima que la participación de la niña, niño o adolescente es necesaria y puede contribuir con la recolección de material probatorio, deberá evitarse en todo momento la revictimización y limitarse a las diligencias y actuaciones en las que su participación se estime estrictamente necesaria, evitando la presencia e interacción de aquellos con su agresor durante las diligencias que se ordenen.

168. En esta línea, la Corte estima que, de considerarse pertinente la declaración de la niña, niño o adolescente en tanto víctima del delito, la entrevista deberá llevarse a cabo por un psicólogo especializado o un profesional de disciplinas afines, debidamente capacitado en la toma de este tipo de declaraciones. (...) La

Corte resalta que varios países han adoptado como buena práctica el uso de dispositivos especiales como la Cámara Gesell o circuitos cerrados de televisión (CCTV), que permiten a las autoridades y las partes seguir el desarrollo de la declaración de la niña, niño o adolescente desde el exterior, a fin de minimizar cualquier efecto revictimizante” (Corte IDH, Sentencia del caso VRP, VPC y otros vs. Nicaragua, 2018). Razonamientos similares se presentan en otras sentencias de la Corte IDH, como en los casos de Rosendo Cantú vs. México, Gonzáles vs. México, Veliz Franco vs. Guatemala y Angulo Losada vs. Bolivia.

La Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia, en relación con el uso obligatorio de la Cámara Gesell, determinó lo siguiente:

“Esta disposición tiene como finalidad que niñas, niños y adolescentes no sean interrogados innecesariamente y de manera repetida, con el objetivo de disminuir los efectos negativos de la revictimización. Por lo tanto, en aquellos lugares donde se disponga de una Cámara Gesell, ya sea del Ministerio Público, del Órgano Judicial o de otras instituciones públicas o privadas, su uso será obligatorio en casos de delitos sexuales que involucren a víctimas menores de edad. Además, dicho uso debe realizarse lo más cercano posible al hecho investigado, para así poder obtener la mayor riqueza de información proporcionada por la víctima.

El cumplimiento de lo señalado anteriormente por parte de las autoridades que intervienen en una investigación penal, así como en su juzgamiento y sanción por delitos sexuales con víctimas niñas, niños y adolescentes, se fundamenta en el respeto al principio del interés superior de la niña, niño y adolescente, consagrado no solo a nivel constitucional y por una ley especial, sino también en observancia del control de convencionalidad respecto a la Convención sobre los Derechos del Niño y el cumplimiento de los estándares emitidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos” (Tribunal Supremo de Justicia, Auto Supremo 197/2022-RRC, 4 de abril).

“En este sentido, este Tribunal de Justicia establece que el uso de la Cámara Gesell es obligatorio en la investigación de delitos sexuales en los que la víctima sea niña, niño o adolescente. Considerando el principio de favorabilidad y el interés superior de la niña, niño y adolescente, y cumpliendo además con los estándares internacionales reconocidos por la Corte IDH, se establece que la entrevista debe ser realizada por un psicólogo especializado en la toma de este tipo de declaraciones. Esto permitirá que la niña, niño o adolescente se exprese de la manera que elija y de forma adaptada a sus necesidades, sin ser interrogado de manera directa por el juez, el tribunal o las partes involucradas. De esta manera, se garantiza un entorno seguro, privado, de confianza y

que brinda protección. Todo ello tiene como objetivo evitar que niñas, niños y adolescentes sean interrogados innecesaria y repetidamente, con el fin de reducir los efectos negativos de la revictimización. Por lo tanto, en aquellos lugares donde se disponga de una Cámara Gesell, ya sea en el Ministerio Público, el Órgano Judicial o cualquier otra institución que facilite su uso, esta deberá ser utilizada obligatoriamente en los casos de delitos sexuales que involucren a víctimas menores de edad. Además, dicho uso debe realizarse lo más próximo posible al hecho investigado, lo que permitirá contar con la mayor riqueza de información referida por la víctima” (Tribunal Supremo de Justicia, Auto Supremo 268/2022-RRC, 21 de abril).

En consecuencia, se puede afirmar que, según la doctrina legal derivada de los fallos mencionados, el uso de la Cámara Gesell es obligatorio en el sistema de justicia penal.

CONCLUSIONES

El principio jurídico del interés superior de la niña, niño y adolescente actúa como un marco legal que respalda el uso adecuado de la Cámara Gesell y su relación directa con la posible disminución de los efectos nocivos de la revictimización. Este principio resulta fundamental para la promoción y protección de los derechos de la niñez.

La Cámara Gesell ofrece al sistema de justicia penal la posibilidad de contar con un ambiente

específicamente diseñado no solo para la toma de entrevistas o declaraciones, sino, sobre todo, como una medida de protección. En este espacio, la víctima no se encontrará con su posible agresor, lo que le permitirá hablar libremente sobre el suceso ante un personal especializado en Psicología Forense, en un entorno que garantiza la privacidad y la seguridad, evitando así la duplicidad de entrevistas innecesarias.

En los casos de agresiones sexuales a niñas, niños y adolescentes, el uso de la Cámara Gesell debería ser obligatorio a través del mecanismo del anticipo de prueba. Esto asegurará que la víctima pueda relatar el hecho en una única ocasión, registrando de manera fidedigna su declaración en audio y video, y evitando que sea convocada nuevamente para hablar sobre los hechos ante otras autoridades.

Como corolario, el Auto Supremo 268/2022-RRC del 21 de abril, al declarar fundada la pretensión de la parte recurrente, establece como doctrina legal aplicable el uso obligatorio de la Cámara Gesell, conforme a lo dispuesto en el artículo 420 del Código de Procedimiento Penal.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Asociación para la Eliminación de la Prostitución, Pornografía, Turismo y Tráfico Sexual de Niñas, Niños y Adolescentes. (2010). Revictimización: qué es y cómo prevenirla. Editorial Cultura.

- Cerón, L. (2008). La víctima en el proceso penal colombiano. Ediciones Doctrina y Ley LTDA.
- Constitución Política del Estado [CPE]. (2009). Art. 60. 7 de febrero.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2018). Caso VRP, VPC y otros Vs. Nicaragua. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_350_esp.pdf
- Fiscalía General del Estado. (2021). Guía de uso de la Cámara Gesell (3ª ed.). Editorial Impakto.
- Fundación Márgenes y Vínculos. (2012, 27 de diciembre). Espiral [Archivo de video]. <https://youtu.be/X-q98vW0yyo?si=Tr9oevh1SGWvceez>
- Organización de las Naciones Unidas. (1989). Convención sobre los Derechos del Niño. <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>
- Psicología y Mente. (2024, 22 de mayo). Arnold Gesell: una biografía de este psicólogo, filósofo y pediatra. <https://psicologiymente.com/biografias/arnold-gesell>
- Tribunal Supremo de Justicia. (2022). Auto Supremo 197/2022-RRC de 4 de abril. https://asr.tsj.bo/ASR/01/01-2022/01-as-2022/01_as_0197_4-4-2022_rrc.html
- Tribunal Supremo de Justicia. (2022). Auto Supremo 268/2022-RRC de 21 de abril. https://asr.tsj.bo/ASR/01/01-2022/01-as-2022/01_as_0268_21-4-2022_rrc.html
- Vizcarra Loaiza, W. A., & Escudero Loaiza, D. E. (2024). Los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes y la relación con el principio del interés superior y la debida diligencia. *Revista Jurídica*, 1(4), 603. <https://revista.eje.gob.bo/>

LA PRUEBA DEEPFAKE EN EL PROCESO PENAL BOLIVIANO

DEEPFAKE EVIDENCE IN THE BOLIVIAN CRIMINAL PROCESS

*Yésica Quispe Arancibia*¹

Fecha de recepción: 31 / Julio / 2024

Fecha de aprobación: 21 / Octubre / 2024

RESUMEN

Vivimos en una era transformativa en la que la inteligencia artificial generativa se democratiza rápidamente y las aplicaciones basadas en esta tecnología se vuelven más sofisticadas cada día, incluyendo aquellas diseñadas para crear contenido falso conocido como deepfake. Las deepfakes generadas con IA han desdibujado los límites entre lo real y lo falso, lo que plantea nuevos riesgos en los procesos judiciales debido a los posibles perjuicios asociados. En este contexto, el presente artículo analiza el uso de las deepfakes como prueba electrónica y explora algunas soluciones para abordar las problemáticas relacionadas con su admisibilidad en el procedimiento probatorio penal.

PALABRAS CLAVE: deepfake, IA, prueba electrónica, proceso penal.

ABSTRACT

We live in a transformative era in which generative artificial intelligence is rapidly democratizing and applications based on this technology become more sophisticated every day, including those designed to create false content known as deepfakes. AI-generated deepfakes have blurred the lines between what is real and what is fake, posing new risks in legal proceedings due to the potential associated harm. In this context, this article analyzes the use of deepfakes as electronic

¹ Abogada por la Universidad Mayor de San Simón, responsable del área Corporativo & Tech en la firma jurídica Aliados Estratégicos S.R.L. y CEO de Api marketing jurídico. Correo: yes.quis.ar@gmail.com

evidence and explores some solutions to address the problems related to their admissibility in the criminal evidentiary procedure.

KEYWORDS: deepfake, AI, electronic evidence, criminal proceedings.

INTRODUCCIÓN

En la actualidad, la humanidad es testigo del auge de la inteligencia artificial (IA) y de su aplicación en una variedad de contextos. Al mismo tiempo, la forma en que se percibe el uso de esta tecnología moldea la imaginación pública sobre lo que es posible y los riesgos asociados a su utilización (Buolamwini, 2023).

Por ejemplo, empresas como OpenAI presentan modelos de IA capaces de generar escenarios de video, como dos golden retrievers grabando un podcast en la montaña a partir de simples instrucciones textuales, pero también ocultan que estos modelos pueden ser utilizados para llevar a cabo ciberdelitos mediante deepfakes. Según el Identity Fraud Report (2024) publicado por Onfido, la probabilidad de que la tecnología basada en IA generativa impregne las facetas más cotidianas de la vida está en aumento, si es que no lo ha hecho ya.

Aunque la atención sobre esta tecnología se centra en sus ventajas, como la inmediatez y la simplificación de actividades que antes resultaban costosas y complejas, la IA generativa también se utiliza de manera poco ética. En particular, los deepfakes representan peligros y riesgos reconocidos para la sociedad

(Al-Khazraji et al., 2023), ya que constituyen un escalón más en la manipulación de contenido, contribuyendo a ciberdelitos, desinformación, ciberestafas y suplantación de identidad.

Venema et al. (2020) destacan que los deepfakes han comenzado a aparecer en los tribunales de justicia. Casos como el fraude que involucró una versión virtual del director financiero de una empresa japonesa, quien ordenó una transferencia que resultó en una pérdida de 25.6 millones de dólares (Pastor, 2024), así como el uso de deepfakes de celebridades para monetizar sus nombres e imágenes sin su consentimiento (Mitrani et al., 2022), son ejemplos documentados y extendidos de esta problemática.

Asimismo, se ha comenzado a valorar la influencia que los deepfakes tendrán en los procedimientos judiciales actuales. La creación de un deepfake utilizando IA generativa no afecta directamente al procedimiento hasta que se intenta introducir su contenido como evidencia en una causa penal. Por ejemplo, cuando un video original es alterado, la autenticidad del mismo puede ser cuestionada debido a que los avances tecnológicos son tan sofisticados que los procedimientos clásicos de admisión de pruebas resultan insuficientes.

El procedimiento probatorio judicial se ha construido para admitir documentos cuyas características deben pasar por filtros físicos y tradicionales, y aunque la prueba electrónica no está prohibida, existen lagunas regulatorias en el procedimiento penal boliviano. Esta situación se ha gestionado sin una reforma legislativa adecuada (Luque Delgado et al., 2022). Con la llegada de los contenidos deepfake y la posibilidad de que estos sean incluidos como parte de las pruebas, la problemática en torno a la prueba digital se vuelve aún más desafiante.

En este contexto, el presente artículo se propone abordar las problemáticas que convergen en la admisibilidad o no de los deepfakes como prueba electrónica en el proceso penal. En la primera parte, se analizará el concepto de deepfake, su definición y usos. En la segunda parte, se explorará la naturaleza jurídica de los deepfakes y su posibilidad de ser introducidos en una causa penal como prueba electrónica. Finalmente, en la tercera parte, se presentarán reflexiones que concretarán la discusión sobre el desafío que representan los deepfakes para los procedimientos probatorios penales.

DESARROLLO

Deepfakes: Accesibilidad, Uso e Implicancias

Las deepfakes son contenidos sintéticos generados por inteligencia artificial (Nguyen et al., 2022), que se describen como “fabricados, creados o alterados para que a un observador

razonable le parezca genuino el discurso, la conducta, la imagen o la semejanza de un individuo o un evento” (Delfino, 2023). Este contenido abarca texto, imágenes, audio, video, escenas virtuales y otra información que cumple con estas características.

Para examinar las repercusiones del uso de deepfakes, es importante considerar, por un lado, que su creación se puede basar en IA, modelos de deep learning, autoencoders y redes generativas antagónicas, así como en modelos de lenguaje de gran escala. Por otro lado, el contenido se clasifica en varias categorías, como deepfakes visuales lip-sync, puppet-master y face-swap.

Es fundamental señalar que las deepfakes, por sí solas, no constituyen una amenaza inherente. De hecho, han demostrado ser útiles en diversas esferas sociales, utilizándose con fines creativos o productivos. Sin embargo, también tienen aplicaciones maliciosas que contribuyen a la diseminación de información falsa, como la amplificación de narrativas engañosas, su impacto psicológico y la dificultad de su detección, entre otros.

Los usos malintencionados de las deepfakes se traducen en comunicaciones fraudulentas, ciberataques, manipulaciones políticas, noticias falsas, interferencias en elecciones, contenido no consensual, suplantación de celebridades y generación de pruebas falsas para ser presentadas en causas judiciales, entre otros. A

ello se suma el hecho de que las deepfakes se han democratizado; la facilidad de acceso a las herramientas para crearlas facilita la difusión de información errónea de manera sencilla, amplia y a bajo costo, alcanzando un nivel de sofisticación que las hace altamente plausibles.

Estas son las razones por las cuales las deepfakes se han convertido en una de las herramientas preferidas para desinformar y defraudar (Al-Khazraji et al., 2023). Asimismo, son motivos suficientes para iniciar un debate en torno a la naturaleza jurídica de estas creaciones en la siguiente sección de este artículo.

Deepfake como Documento Electrónico

La Ley General de Telecomunicaciones, Tecnologías de Información y Comunicación define el documento digital como “toda representación digital de actos, hechos o datos jurídicamente relevantes, con independencia del soporte utilizado para su fijación, almacenamiento o archivo” (art. 6, 2011). Esto implica que un documento electrónico, dentro de un proceso judicial, puede considerarse como una prueba electrónica en potencia.

En el contexto de las causas penales, la prueba electrónica se rige por el principio de libertad probatoria (Código de Procedimiento Penal, art. 171, 1999). Aunque la legislación penal no define ni caracteriza explícitamente los documentos electrónicos, sí los reconoce como medios de prueba, basándose en analogías

normativas. Estos documentos se consideran una evolución del documento tradicional, adaptándose en forma y tipos de soporte, abarcando datos en formato electrónico que reflejan manifestaciones de voluntad o hechos, ya sean físicos o electrónicos, accesibles a través de dispositivos modernos o medios similares (Ávila, 2018).

Es crucial considerar este aspecto en relación con la prueba digital, ya que las deepfakes, por su naturaleza digital y en virtud del principio de libertad probatoria, pueden incluirse dentro de la definición de documento electrónico en todos los formatos y soportes que permitan su transmisión. Por lo tanto, también pueden ser presentadas como prueba electrónica, más allá de la necesidad de demostrar su falsedad o defender su autenticidad.

Problemáticas en torno a las Deepfakes como Prueba Electrónica

En la legislación penal boliviana, las afectaciones de las deepfakes no se contemplan dentro del procedimiento probatorio. Las causas judiciales que incluyen pruebas en forma de imágenes, audio, escenarios y otros formatos son espacios donde el contenido deepfake puede utilizarse de manera maliciosa. Según el artículo 216 del Código de Procedimiento Penal, que regula los documentos como medio de prueba, se establece:

“Se admitirá toda prueba documental lícitamente obtenida. El imputado no podrá ser obligado a reconocer documentos privados que obren en su contra, debiendo el juez o tribunal interrogarle si está dispuesto a declarar sobre su autenticidad, sin que su negativa le perjudique. En este caso, las partes podrán acreditar la autenticidad por otros medios.”

Esto sugiere que la autenticidad de un documento electrónico debe ser confirmada por el imputado o las partes mediante otros medios de prueba que consideren pertinentes. Sin embargo, la necesidad de aportar pruebas adicionales para reforzar la autenticidad introduce más complejidades y desafíos.

Por un lado, el sujeto procesal que debe acreditarlo se enfrenta a estándares de conducta más exigentes. Por ejemplo, la autenticidad de un archivo audiovisual podría requerir un informe pericial, lo cual puede ser costoso y consumir mucho tiempo. Además, la normativa procesal penal boliviana, en su capítulo sobre pericias, generalmente establece reglas generales sin detallar procesos específicos para la prueba electrónica.

Esta falta de regulación en el ámbito boliviano representa un riesgo al no definir parámetros claros para la pericia de documentos electrónicos. Desde una perspectiva crítica, Blázquez (2023) sostiene que, “aportando también otros medios de prueba para certificar la autenticidad de la

prueba, no es obligatorio presentar una pericia informática”. Sin embargo, enfatiza que los medios de respaldo para la prueba electrónica pueden ser tanto cruciales como obstaculizantes para la tutela efectiva y la economía procesal.

Por otro lado, es necesario discutir el papel de la autoridad judicial en relación con la autenticidad de la prueba electrónica. Es el juez quien decide si autoriza o no la presentación de pruebas adicionales para respaldar el documento electrónico, con el conocimiento de que:

“Los estándares del código (de procedimiento penal boliviano) que se aplican a la prueba electrónica están pensados para la prueba física. Esta aplicación se basa en el principio de libertad probatoria, que no comprende la fenomenología propia de la prueba digital” (Luque Delgado, 2022).

Este punto se complementa con la responsabilidad del juez, quien decide sobre la admisión o rechazo de la prueba electrónica, a pesar de las estrategias que podrían reforzar su valor probatorio sin necesariamente acreditar su autenticidad. Delfino (2023) destaca que tanto el juez como los abogados no están exentos de errores cognitivos y sesgos al evaluar pruebas falsas. Una de las propuestas para mitigar este riesgo se centra en la experiencia judicial y la capacidad técnica, sugiriendo que aquellos con mayor formación y experiencia en la evaluación de pruebas falsas y tecnología forense digital,

fuera del contexto de casos específicos, pueden reducir la posibilidad de admitir pruebas deepfake en causas penales.

Detección Automatizada de Deepfakes

Las deepfakes están afectando diversas esferas de la vida, y el desafío de gestionar las consecuencias de su uso malicioso generalmente se centra en el desarrollo de herramientas técnicas de detección automatizada. Aunque este artículo ha abordado las lagunas y ausencias normativas para gestionar la prueba electrónica que incluye deepfakes en el procedimiento penal, estas deficiencias pueden ser subsanadas mediante soluciones tecnológicas que permitan una reforma penal adecuada.

Al-Khazraji et al. (2023) proponen el uso de blockchain y contratos inteligentes, fundamentando que la verificación de un contenido no deepfake debería ser responsabilidad de un tercero, y que solo los videos auténticos tendrían fuentes rastreables hacia un contrato inteligente y su hash. Esto implica que la prueba electrónica presentada vendría acompañada de una verificación desde su origen.

Otra herramienta sugerida por Kang et al. (2023) consiste en incorporar bases de conocimiento autorizadas externas, así como estrategias de codificación innovadoras o funciones de pérdida basadas en la fidelidad. Por ejemplo, Face Forensics incluye ejemplos de videos deepfake y no deepfake, mostrando

una precisión de detección del 91% al 95%. Esto representa una base de datos a la que se podría acudir para verificar y detectar una prueba electrónica mediante herramientas automáticas.

Finalmente, se propone otra solución técnica que considera un enfoque de debate multiagente (Due et al., 2023). Este proceso iterativo involucra la participación de varios modelos basados en IA que debaten y refinan su respuesta. No es una técnica de detección en sí misma, sino una estrategia que promueve un examen de las pruebas electrónicas cuya autenticidad se cuestiona, con el fin de proporcionar una evaluación objetiva a través de un análisis combinado.

CONCLUSIONES

La inteligencia artificial ha adquirido un papel central en la vida cotidiana, siendo adoptada para facilitar tareas, maximizar la productividad y aumentar la eficiencia en una variedad de sectores. El desarrollo de esta tecnología ha sido exponencial, llevando a la proliferación continua de herramientas y aplicaciones basadas en IA que transforman la manera en que las personas interactúan con el mundo digital.

Sin embargo, esta diversidad de beneficios también conlleva una serie de usos maliciosos y perjudiciales. La tecnología basada en IA ha abierto nuevas vías para sofisticar contenido falso e inexistente, el cual a menudo se utiliza de manera inapropiada. Aunque la falsificación y

manipulación de documentos no son actividades recientes, la democratización de las herramientas necesarias para su creación ha propiciado un aumento alarmante en la producción de deepfakes de alta calidad, las cuales pueden parecer auténticas a simple vista. Este fenómeno ha generado preocupaciones sobre su capacidad para engañar a las personas y, en consecuencia, afectar decisiones críticas en diversos ámbitos, incluidos el judicial y el informativo.

Las deepfakes representan un desafío significativo para la sociedad en su conjunto. Cuando se utilizan de manera perjudicial, pueden influir en procesos judiciales, medios de comunicación y en la percepción pública de la realidad. Actualmente, los procedimientos probatorios aplican estándares tradicionales para documentos electrónicos, lo que resulta insuficiente ante las complejidades que introducen las deepfakes.

En el contexto nacional, la ausencia de regulación específica sobre el contenido deepfake y la falta de un procedimiento probatorio adaptado a esta problemática limitan las capacidades del sistema judicial para abordar este fenómeno. Si se desea incluir deepfakes como prueba electrónica, su presentación debe fundamentarse en el principio de libertad probatoria y analogías normativas. Sin embargo, esto genera un debate sobre la forma en que las partes pueden acreditar la autenticidad de la

prueba electrónica o, en su defecto, cuestionar la autenticidad de una deepfake.

Cada solución propuesta conlleva sus propios desafíos. Al presentar una deepfake como prueba, la confirmación de su autenticidad o la falta de esta a través de la presentación de pruebas adicionales puede tener un impacto negativo en la tutela efectiva y en la economía procesal. La pericia de esta prueba podría ser una solución inmediata, pero es crucial preguntarse si realmente se trata de una solución viable o simplemente de un punto de partida para abordar el problema de las deepfakes.

Una alternativa viable es que los jueces adopten medidas adicionales y se integren en el proceso de transformación tecnológica. Esto requeriría una redefinición de su rol hacia uno más activo, ético y capacitado para enfrentar los desafíos que las deepfakes presentan, tanto al admitir pruebas adicionales como al validar la autenticidad de documentos electrónicos. Este enfoque podría ser especialmente útil en un contexto donde no se invierte en reformas legislativas o en el desarrollo de herramientas técnicas para el sistema judicial.

Más allá de las soluciones procesales y regulatorias, otras esferas de la sociedad están centrando sus esfuerzos en desarrollar herramientas de detección automatizada para combatir las deepfakes. El procedimiento probatorio podría beneficiarse del uso de

tecnologías avanzadas, como blockchain y sistemas basados en inteligencia artificial, que permitan verificar o evaluar de manera objetiva la autenticidad de la prueba electrónica. Estas herramientas no solo facilitarían la identificación de contenido manipulado, sino que también fortalecerían la integridad del proceso judicial en su conjunto.

La forma en que la inteligencia artificial ha permeado en los procesos judiciales es un desafío que no debe ser ignorado. Los artículos e investigaciones relevantes enfatizan la necesidad de generar un debate en torno a las deepfakes, alejándose de la idea de considerarlas un fenómeno aislado. Un alto porcentaje de estas referencias son de origen internacional, lo que pone de manifiesto la escasez de investigaciones relacionadas con este tema en el territorio boliviano. Esta falta de estudios limita considerablemente la posibilidad de enriquecer los enfoques de las soluciones propuestas y de desarrollar un marco normativo que aborde eficazmente las implicaciones de las deepfakes en el ámbito jurídico.

Por lo tanto, es imperativo que se fomente la colaboración entre académicos, legisladores, y profesionales del derecho para investigar y discutir la naturaleza jurídica de las deepfakes y su tratamiento en los procedimientos probatorios. Solo a través de un enfoque integral que considere tanto las dimensiones

legales como las tecnológicas se podrá enfrentar de manera efectiva este desafío contemporáneo.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Al-Khazraji, S. H., Saleh, H. H., Khalid, A. I., & Mishkhal, I. A. (2023). Impact of deepfake technology on social media: Detection, misinformation and societal implications. *The Eurasia Proceedings of Science, Technology, Engineering & Mathematics (EPSTEM)*, 23, 429-441. https://lc.cx/V_UUIW
- Asamblea Legislativa Plurinacional de Bolivia. (2011). Ley general de telecomunicaciones, tecnologías de información y comunicación. https://lc.cx/KS38D_
- Ávila Gonzales, N. P. (2019, enero). Las capturas de pantalla como medio de prueba en el proceso civil. *Revista Boliviana de Derecho*, 27, 272-295. <https://acortar.link/AsWvly>
- Blazquez Moreno, R. (2023). Deepfake en el procedimiento probatorio. *Revista vasca de derecho procesal y arbitraje = Zuzenbide prozesalata arbitraia euskal aldizkaria*, 35(3), 223-256. <https://lc.cx/QXT7tY>
- Buolamwini, J. (2023). *Unmasking AI: My mission to protect what is human in a world of machines*. Random House Publishing Group. <https://lc.cx/Ae7aCA>

- Compendio de legislación penal 2019 (Ministerio Público, Fiscalía General del Estado, Compiler). (2019). <https://lc.cx/CX6nAK>
- Delfino, R. A. (2023). Deepfakes on trial: A call to expand the trial judge's gatekeeping role to protect legal proceedings from technological fakery. *Hastings Law Journal*, 74, 293-348. <https://lc.cx/Yu1wnF>
- Du, Y., Li, S., Torralba, A., Tenenbaum, J. B., & Mordatch, I. (2023). Improving factuality and reasoning in language models through multiagent debate. <https://lc.cx/7K4k3j>
- Kang, H., Ni, J., & Yao, H. (2023). EVER: Mitigating hallucination in large language models through real-time verification and rectification. <https://doi.org/10.48550/arXiv.2311.09114>
- Luque Delgado, S., Salt, M., Pinho, C., & Verdelho, P. (2022, julio 4). La prueba electrónica en el marco nacional y en el internacional en Latinoamérica. (Programa EL PAcCTO, Ed.). (No venal). https://lc.cx/OWu_HF
- Mitrani, A., Lalla, V., & Harned, Z. (2022, junio). Inteligência artificial: Os deepfakes na indústria do entretenimento. WIPO. https://www.wipo.int/wipo_magazine/pt/2022/02/article_0003.html
- Nguyen, T. T., Nguyen, Q. V. H., Nguyen, D. T., Huynh-The, T., Nahavandi, S., & Nguyen, C. M. (2022). Deep learning for deepfakes creation and detection: A survey. *Computer Vision and Image Understanding*, 223. <https://lc.cx/vSYCfR>
- Pastor, J. (2024, febrero 5). En una videollamada le ordenaron a un empleado que transfiriese 25 millones de dólares. Todos eran deepfakes menos él. Xataka. <https://lc.cx/QFy8bC>
- Pfefferkorn, R. (2020, octubre 1). Deepfakes in the courtroom. *Boston University Public Interest Law Journal*, 29, 245-276. <https://lc.cx/CqZqGn>
- Taruffo, M., Ferrer Beltran, J., & Vázquez Rojas, M. d. C. (2018). Teoría de la prueba.
- Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia & Academia Plurinacional de Estudios Constitucionales. <https://lc.cx/b68oKT>
- Venema, A. E., & Geradts, Z. J. (2020, verano). Digital forensics, deepfakes, and the legal process. *The SciTech Lawyer*, 16(4), 14-17, 23. <https://lc.cx/Z3MugG>



ESCUELA DE JUECES DEL ESTADO

BOLIVIA

Dirección: Calle Ladislao Cabrera N° 443
Telf(s): (+591-4) 64-25110, 64-25111, 64-25112
WEB: www.eje.gob.bo
FACEBOOK: Escuela de Jueces del Estado
Sucre - Bolivia