

María Micaela Alarcón Gambarte

# ACTIVISMO JURISPRUDENCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

## Autos Supremos

Prólogo

Jorge Isaac Von Borries Méndez  
Decano en ejercicio de la Presidencia  
del Tribunal Supremo de Justicia

Presentación

William Herrera Añez  
Presidente de la Academia Boliviana  
de Estudios Constitucionales

Grupo Editorial



## PRESENTACIÓN

Este libro, que se pone a consideración del público, se ocupa del Activismo Judicial, y fue la Tesis de grado para obtener el título académico de Master en Derecho Constitucional y Derecho Procesal Constitucional de la colega María Micaela Alarcón Gambarte. La investigación mereció la mayor calificación del programa de Maestría de la Universidad Mayor de San Andrés de la ciudad de La Paz.

El trabajo se ocupa del denominado Activismo Judicial, promovido por la Corte Suprema de Estados Unidos con la activa defensa de los derechos constitucionales de igualdad e integración racial, de libertad de expresión, debido proceso y privacidad, que motivó profundos debates sobre el rol que debe ejercer el Poder Judicial respecto a los otros Poderes del Estado. Este fenómeno jurisprudencia busca que los jueces y Magistrados del Órgano Judicial asuman un papel protagónico en el proceso de cambio social, y se expresa de tres formas: a) hace una interpretación de la norma que no se restringe a la literalidad; b) expresa su preocupación por resolver, a través de la decisión judicial, un conflicto que trasciende a su formalización legal; c) el empeño por ir más allá de la resolución del caso concreto, a través del diseño de cuestiones políticas de Estado, que no han sido establecidas por el Poder Ejecutivo ni el Poder Legislativo.

La autora comienza describiendo al Órgano Judicial desde la vigencia de la Constitución de 2009, particularmente estudia las características y atribuciones del Tribunal Supremo de Justicia; luego analiza el recurso de Casación, su naturaleza y regulación en el Código de Procedimiento Penal, para terminar haciendo un trabajo de campo que la llevó a examinar 468 Autos Supremos

en materia penal, emitidos en el período comprendido entre enero a noviembre de 2015.

La obra pasa revista a los indicadores (Estabilidad interpretativa; Fidelidad interpretativa; Flexibilización de los requisitos formales; y Flexibilización de los requisitos formales por vulneración a los derechos y garantías constitucionales) para concluir que el indicador de activismo judicial que más estuvo presente en los autos supremos del Tribunal Supremo de Justicia, fue el de flexibilización de los requisitos formales, que aparece en 18 de las 48 resoluciones examinadas.

La investigación está dividida en cuatro capítulos. En el primero, examina la Jurisdicción Ordinaria y el Tribunal Supremo a la luz de la Constitución de 2009. El segundo, se ocupa del activismo judicial (adjetivo y sustantivo). En el tercero, desarrolla los indicadores que se deben observar para llegar a establecer si las resoluciones del Tribunal Supremo se decantan por estos parámetros de medición. El cuarto capítulo, se ocupa de la comprobación del activismo judicial y su respectiva contrastación en el marco de los autos supremos en materia penal.

La obra, pionera en este campo, ha estudiado el impacto causado en la labor jurisprudencial del Tribunal Supremo de Justicia, a partir de la vigencia de la Constitución de 2009, que trajo un amplio reconocimiento de derechos y garantías constitucionales. Sin duda, se trata de una investigación novedosa, original y muy bien documentada con el trabajo de campo, que vendrá a enriquecer la escasa bibliografía especializada sobre el Órgano Judicial y su labor jurisprudencial.

*Dr. William Herrera Aréiz*  
*Presidente de la Academia Boliviana de Estudios Constitucionales*

## ÍNDICE

Introducción.....	15
-------------------	----

### Capítulo I

La Jurisdicción Ordinaria y el Tribunal Supremo de Justicia en el actual marco constitucional .....	21
---	----

1. Estructura de la Administración de Justicia en el nuevo esquema constitucional.....	24
--	----

2. Principios del Órgano Jurisdiccional .....	25
---	----

3. La nueva estructura judicial .....	29
---------------------------------------	----

3.1. Independencia del Órgano Judicial .....	32
--	----

3.2. Requisitos Generales para el Servicio .....	34
--	----

3.3. Causales Generales de Incompatibilidad .....	35
---	----

3.4. Causales Generales de Inelegibilidad.....	36
--	----

3.5. Jurisdicción Ordinaria.....	36
----------------------------------	----

4. Tribunal Supremo de Justicia.....	39
--------------------------------------	----

4.1. Aspectos generales .....	41
-------------------------------	----

4.2. Estructura de funcionamiento del Tribunal Supremo de Justicia .....	45
--	----

5. El Recurso de Casación.....	50
--------------------------------	----

5.1. La labor de contraste en el Recurso de Casación .....	61
--	----

### Capítulo II

Activismo Judicial Adjetivo.....	67
----------------------------------	----

2. Concepto de Activismo Judicial.....	68
--	----

2.1. Activismo Judicial Adjetivo.....	77
---------------------------------------	----

2.2. Activismo Judicial Sustantivo.....	84
2.3. Diferenciación entre Activismo Judicial y Judicialización de la Política.....	86
<b>Capítulo III</b>	
Indicadores de Activismo Judicial.....	93
3. Definición de indicadores de Activismo Judicial .....	94
<b>Capítulo IV</b>	
Comprobación del Activismo Judicial Adjetivo en los Autos Supremos de la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia ....	103
4. Diseño Metodológico.....	105
5. Período Seleccionado.....	106
6. Muestra e Indicadores .....	106
7. Aproximación empírica del Activismo Judicial Adjetivo.....	108
8. Resultados generales .....	108
9. Resultado por indicador .....	111
9.1. Estabilidad interpretativa.....	111
9.2. Fidelidad interpretativa .....	121
9.3. Análisis de fondo por vía de flexibilización de requisitos formales.....	126
9.4. Flexibilización de requisitos por vulneraciones a los derechos y garantías constitucionales.....	132
10. Forma de Autos Supremos .....	140
11. Pronunciamiento.....	142
12. Activismo en el tiempo.....	142
13. Conclusiones.....	143
Bibliografía .....	147

## INTRODUCCIÓN.

Durante mucho tiempo se aceptó la idea de que los jueces o magistrados tenían un ámbito de acción distinto al de las otras instituciones públicas. Sin embargo, en los últimos años este posicionamiento ha sufrido una modificación, atendiendo a un progresivo desmantelamiento de aquélla idea; en efecto la visión del juez “boca de la ley” como aplicador mecánico de las normas, se aleja notoriamente de las funciones que actualmente desempeña jurisdiccionalmente. Este alejamiento ha contribuido a que se instale conceptos tales como activismo judicial procesal.

Las Cortes de Casación, sólo se avocaban a realizar un contraste entre el precedente contradictorio y la errónea observación de la ley planteada por el accionante. Como bien lo mencionaba Calamandrei, los tribunales de Casación observaban la errónea aplicación de la ley, y a su vez, protegían ante todo la primacía de la ley, idea muy acorde con la concepción del Estado Legal de Derecho.

En la actualidad, con la vigencia del Estado Constitucional de Derecho, se advierte que la labor del juez o magistrado no será automática o de aplicación muerta de la ley, sino que tendrá un ámbito de aplicación y de flexibilización, sobre todo en relación a la protección de derechos y garantías constitucionales.

Es muy poco, sin embargo, lo que se ha estudiado en cuanto al impacto que ha causado la labor jurisdiccional de las Cortes de

Casación o, en el caso objeto de estudio, del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional, a partir de la vigencia de la nueva Constitución Política de 2009. Tribunal, en el cual, los magistrados con cierta flexibilización en el reconocimiento de los requisitos de orden formal procesal, y atendiendo a la naturaleza jurídica del recurso de casación, han podido fallar sobre su admisibilidad o análisis de fondo.

De esta premisa, parte la formulación de la principal pregunta de investigación ¿El Tribunal Supremo de Justicia es activista? pregunta que resulta compleja, al desagregarse a su vez, en otras preguntas, ¿en qué consiste este activismo judicial procesal?, ¿sobre que indicadores opera?, ¿Qué materias abarca?, ¿Cómo se ha manifestado en el tiempo? en consecuencia, estas preguntas imponen indefectiblemente para ser respondidas, realizar un abordaje en el estudio teórico y empírico.

En este contexto, para determinar si un tribunal de justicia es activista, es necesario transitar dos pasos, primero definir que es activismo judicial procesal, estableciendo la materia de estudio (penal, civil, contencioso-administrativo); y segundo analizar y comprobar empíricamente la actividad jurisdiccional de dicho tribunal sobre la materia definida.

Por consiguiente los objetivos planteados son:

- Determinar la relación del nuevo marco constitucional, en el que se desenvuelve la actual estructura de justicia ordinaria, es decir del Tribunal Supremo de Justicia; y las atribuciones constitucionales reconocidas a éste Tribunal.
- Diferenciar entre Activismo Judicial Procesal y Activismo Judicial Sustantivo, aclarando que el primero, resulta la expresión jurisdiccional y no política del nuevo protagonismo de los jueces ordinarios.

- Establecer un concepto de activismo judicial procesal, que pueda aplicarse a los distintos casos estudiados.
- Determinar, a través de un estudio de autos supremos, las características sobre el desempeño del Tribunal Supremo de Justicia, en materia procesal penal, de acuerdo a determinados indicadores establecidos sobre activismo judicial procesal.

Es importante el estudio del tema elegido, porque la actividad jurisdiccional del Tribunal Supremo de Justicia, muy poco ha sido objeto de estudio, en cuanto a no sólo el impacto de la jurisprudencia emitida en la resolución de casos concretos, sino sobre todo en merito a un acercamiento de cómo han impartido justicia los magistrados de éste tribunal, a partir de la promulgación de la nueva Constitución Política de 2009, que trajo consigo un amplio reconocimiento de derechos y garantías constitucionales.

De otra parte, su importancia también radica, en que éste terreno es inexplorado, toda vez que comparativamente, se realizaron investigaciones sobre activismo judicial sustantivo, y no sobre activismo judicial procesal, mas aun considerando que el accionar del Tribunal Supremo de Justicia es eminentemente jurisdiccional y no político, a diferencia del activismo sustantivo, ejercido exclusivamente por el Tribunal Constitucional Plurinacional. En efecto, se convierte de gran importancia a través del presente trabajo investigativo, comprobar empíricamente si este máximo tribunal de justicia ordinaria es activista en la emisión de autos supremos en materia penal, a partir del advenimiento de una nueva forma de estructura judicial, establecida dentro del actual marco constitucional. Parámetro que permitirá tener un referente objetivo, para abogados, litigantes y jueces, de cómo



este tribunal resuelve los recursos de casación en materia penal, y bajo que condicionantes, flexibiliza su admisión o, entra a resolver en el fondo el recurso planteado.

Para el desarrollo de este libro, su estructura ha sido fraccionada en cuatro capítulos, que de acuerdo a la coherencia metodológica, fueron establecidos en este orden, con la pretensión de recorrer el hilo conductor, que nos permita llegar a la resolución de la hipótesis principal de investigación.

En el capítulo primero “La Jurisdicción Ordinaria y el Tribunal Supremo de Justicia en el actual marco constitucional” se analizará las características de la jurisdicción ordinaria, las características y atribuciones del Tribunal Supremo de Justicia reconocidas en la Constitución Política del Estado y la ley del Órgano Judicial; también se describirá la naturaleza del recurso de casación y los requisitos que dispone la ley de Procedimiento Penal para su interposición ante la sala correspondiente.

El capítulo segundo “Activismo Judicial Adjetivo” se centrará en el estudio del activismo judicial, con el propósito de alcanzar una diferencia clarificada entre activismo judicial procesal y activismo judicial sustantivo; aludiendo que éste último se presenta en el accionar de la administración de justicia constitucional, entre tanto que el activismo judicial adjetivo, mantiene correspondencia con la administración de justicia ordinaria.

En el capítulo tercero, “Indicadores para medir el Activismo Judicial Adjetivo”, se analizará los indicadores que constituirán los pilares de comprobación fáctica del trabajo investigativo, a saber: **1) Estabilidad interpretativa, 2) Fidelidad Interpretativa, 3) Flexibilización de los requisitos formales, 4) Flexibilización de los requisitos formales, por vulneración a los derechos y garantías constitucionales.**

Una vez determinados estos indicadores, los mismos serán aplicados a la muestra que será tomada de los autos supremos, emitidos por la sala penal del Tribunal Supremo de Justicia.

El capítulo cuarto, “Comprobación empírica del Activismo Judicial Adjetivo en la Sala Penal del Tribunal Supremo de Justicia”, abordará el estudio empírico del Activismo Judicial Adjetivo de la sala penal del Tribunal Supremo de Justicia; por lo que, para una correcta comprensión y comprobación fáctica, se dividirá en tres apartados: en el primero se explicará el diseño metodológico del trabajo de campo; en el segundo, se presentará los resultados del estudio de los autos supremos pertenecientes a la muestra seleccionada. El abordaje permitirá elaborar un perfil del auto supremo activista en el período revisado. En el tercer y último apartado, corresponderá realizar una síntesis y proyectar el activismo judicial en el tiempo, en conformidad a los conceptos desarrollados.

Aunque, al inicio del capítulo cuarto, se abundará en las precisiones acerca de su elaboración, es importante adelantar alguna de ellas. En primer lugar, para el trabajo de campo únicamente se consideraron los autos supremos emitidos en el período comprendido entre enero a noviembre de 2015, dictados por el Tribunal Supremo de Justicia, en su sala penal. Siendo así, que este Tribunal, tiene funciones que pueden agruparse en dos categorías: los autos supremos de admisión y los autos supremos que resuelven el fondo; se comprobó un mayor abundamiento de los primeros, durante el período estudiado.

La pretensión del trabajo de campo, ha implicado la lectura de 468 autos supremos, emitidos por la sala penal del Tribunal Supremo de Justicia, sobre la base de una muestra del 10% del universo de los autos supremos, consiste en definir un perfil del

comportamiento jurisdiccional de este Tribunal, de acuerdo a los conceptos propuestos en el libro.

Esto último no habría sido posible conseguirlo si sólo se hubieran revisado ciertos autos supremos hitos o, líneas jurisprudenciales de ciertos temas. Fue necesario, ahondar en la revisión de los 468 autos supremos, toda vez que no es lo mismo sostener que un tribunal ha emitido autos supremos activistas, en algunos momentos y sobre algunos temas, a concluir que un tribunal es activista o que, por el contrario, no lo es; es decir, estudiar resoluciones hitos o determinadas líneas jurisprudenciales, no admite generalizar el trabajo de una Corte, ni su proyección jurisdiccional sobre un determinado tribunal, elemento fundamental cuando se estudia el quehacer jurisdiccional de una institución judicial.

El último capítulo describirá, apoyado en fuentes normativas y jurisprudenciales, el desempeño o actividad jurisdiccional del Tribunal Supremo de Justicia.

Agradecimientos a Dios, que es nuestra esperanza.

Este libro, presenta una aproximación al activismo procesal de la máxima instancia de impartición de justicia de nuestro país, el Tribunal Supremo de Justicia. El planteamiento fundamental que propone es determinar si con el advenimiento de la aprobación de la nueva Constitución Política del Estado de 2009 y el cambio de concepción y estructura del sistema de justicia, previsto en la nueva norma constitucional, éste mantiene correspondencia con los estándares mínimos de aplicación de una justicia más eficaz, al resolver los autos supremos velando por la protección efectiva de los derechos y garantías constitucionales, y la no prevalencia del tan denominado “formalismo”.

Con una comprobación empírica y una proyección futura de esta medición de autos supremos, es fácil darse cuenta, del estado de avance de la justicia, que la propia ingeniería constitucional ha dispuesto en la norma fundamental, por obra indubitable del legislador constituyente; pero también, uno podrá darse cuenta de la evolución que ha sufrido este tribunal, cuando la conformación de su magistratura ya no resuelve, al conocido modo mecánico, los diferentes asuntos sometidos a su competencia, en todo caso, resuelve con un sentido de justicia material y aplicando las disposiciones constitucionales que protegen efectivamente el acceso pronto y oportuno a la justicia, como la protección de los derechos, que ahora son más que nunca predicables por el Estado Constitucional de Derecho y esta suerte de constitucionalización del ordenamiento jurídico entero; sin olvidar, la flexibilización de las formalidades.

Esta aproximación empírica dispuesta en estas páginas, seguramente estará sujeta a cambios en los próximos años, pero como precedente fundamental, deja sentado de forma contundente, la importancia de la dinamicidad del derecho, la evolución del cambio de una Constitución y las consecuencias que trae consigo para el entendimiento de las bases y pilares sobre las que se funda la cohesión de una comunidad social determinada como la nuestra, además del carácter de la impartición de justicia vivido en esta época, y principalmente develará el carácter de un juez, que ciertamente, ya no será la boca de la ley.

ISBN: 978-99974-76-16-6



9 789997 476166