



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PLURINACIONAL DE BOLIVIA
SECRETARIA GENERAL

GACETA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

VERSIÓN DIGITAL
PRIMER TRIMESTRE
GESTIÓN 2019



TOMO IV

IR AL ÍNDICE

GACETA
CONSTITUCIONAL
PLURINACIONAL

VERSIÓN DIGITAL
PRIMER TRIMESTRE
2019

TOMO IV

GACETA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

VERSIÓN DIGITAL

PRIMER TRIMESTRE

GESTIÓN 2019

TOMO IV

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

Gaceta Constitucional Plurinacional

MSc. Paul Enrique Franco Zamora

PRESIDENTE

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

EDICIÓN Y PUBLICACIÓN INSTITUCIONAL

Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia

Secretaria General

DISEÑO Y DIAGRAMACIÓN

Unidad de Comunicación y Protocolo

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL

Dirección: Avenida del Maestro N° 300

Teléfono: (591-4) 6440455

Fax: (591-4) 6421871

Email: tcp@tcpbolivia.bo

Página web: www.tcpbolivia.bo

Sucre – Bolivia

DERECHOS RESERVADOS

Se permite la producción total o parcial de este documento siempre y cuando se solicite autorización y se ponga el nombre del editor como fuente.

IR AL ÍNDICE



PRESENTACIÓN



MSc. Paul Enrique Franco Zamora

PRESIDENTE

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL DE BOLIVIA

La labor desempeñada por la jurisdicción constitucional está supeditada a la proyección y dictado de Resoluciones Constitucionales Plurinacionales (RRCPP); dentro del ámbito de atribuciones establecidas por la Constitución Política del Estado (CPE), el Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP) de Bolivia cumple sus actividades con eficacia y eficiencia hacia la población, en la medida en que las Sentencias Constitucionales Plurinacionales (SSCCPP) alcancen mayores escenarios de difusión, pues -si bien se cuenta con un registro o publicidad oportuna de las referidas resoluciones- es sustentada la necesidad de sistematizar un documento de divulgación entre el foro académico, judicial y litigante, asentados en territorio nacional.

Con los antecedentes expuestos, el TCP, en su calidad de máximo defensor de la voluntad del constituyente expresada en la norma suprema, reafirma su compromiso jurisdiccional y prontuario interés de consolidar una nueva imagen de la justicia presentando la **GACETA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL - PRIMER TRIMESTRE 2019**, una herramienta de consulta altamente provechosa en quienes buscan actualizar sus conocimientos en materia tutelar, normativa y competencial; de la misma forma, representa una contribución académica que favorece la socialización de la línea jurisprudencial constitucional, por cuanto, la comunidad jurídica debe encaminarse en senderos de una cultura constante de aprendizaje y nueva ilustración, a través de la divulgación del contenido integral de las SSCPP.



En definitiva, el presente documento disgrega la interpretación y razonamiento jurídico, efectuado por la magistratura constitucional boliviana, componente laboral que otorga una solución equilibrada a los problemas de la ciudadanía; ergo, la interposición de acciones conlleva –igualmente– a una minuciosa recopilación de SSCCPP y que detallen los métodos empleados en la oportuna protección de derechos fundamentales y tutela de garantías jurisdiccionales. Los criterios dilucidados en las RCP expresan un profundo análisis de casos concretos y sustentan un estudio pormenorizado de los institutos jurídicos de diferentes disciplinas conexas al Derecho Constitucional y Procesal, pudiendo la **GACETA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL - PRIMER TRIMESTRE 2019** emplearse también con fines pedagógicos, que afiancen la construcción teórica de posibles aportes literarios de la rama judicial y acompañados de un detalle pormenorizado de SSCCPP, cuyo contenido refleje el rol protagónico del TCP en la administración de justicia boliviana.



SALA CUARTA ESPECIALIZADA
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL
PRIMER TRIMESTRE
GESTIÓN 2019



René Yván ESPADA NAVÍA
Magistrado
Pando



Gonzalo Miguel HURTADO ZAMORANO
Magistrado
Beni



SALA PLENA
MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL
DE BOLIVIA



De izquierda a derecha: Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano, MSc. Carlos Alberto Calderón Medrano, MSc. Karem Lorena Gallardo Sejas, MSc. Georgina Amusquivar Moller, MSc. Paul Enrique Franco Zamora, MSc. Brígida Celia Vargas Barañado, MSc. Julia Elizabeth Cornejo Gallardo, Dr. Petronilo Flores Condori y René Yván Espada Navía.



**GUÍA DE USO DEL COMPENDIO DE LA GACETA CONSTITUCIONAL
JUSTICIA CONSTITUCIONAL PLURAL
VINCULADA A LA JURISDICCIÓN ORDINARIA – AGROAMBIENTAL E
INDÍGENA ORIGINARIA CAMPESINA**

El uso y manejo de la Gaceta Constitucional del primer trimestre (enero a marzo) de la gestión 2019, es práctica y de fácil manejo, ya que la misma está grabada en una memoria USB y contiene una (1) carpeta con los cinco (5) tomos de la Gaceta Constitucional, presenta además índice general, los cuales contienen enlaces a través de hipervínculos. Una vez ingresando al PDF de cualquiera de los tomos y al índice correspondiente se hace clic en el número de sentencia constitucional, y esta llevará al contenido de la Sentencia seleccionada. Ahora para retornar a la página general, nos vamos al icono "volver al índice" que se encuentra en la parte superior izquierda de cada Sentencia, haciendo clic a dicho icono se retornara al índice mencionado.

**I. RESOLUCIONES CONSTITUCIONALES EMITIDAS POR LAS SALAS:
PRIMERA, SEGUNDA, TERCERA, CUARTA ESPECIALIZADA Y SALA PLENA**

I.1. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD TUTELAR

**I.1.1. Sentencias Constitucionales Pronunciadas en Revisión de
Acciones de Defensa**

- a. Acción de Libertad
- b. Acción de Amparo Constitucional
- c. Acción de Cumplimiento
- d. Acción Popular
- e. Acción de Protección de Privacidad

**I.2. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD NORMATIVO PREVIO Y
POSTERIOR**

I.2.1. CONTROL PREVIO

**I.2.1.1. Declaraciones Constitucionales Pronunciadas en
Diversas Consultas**

- 1. Consultas de Proyectos de Ley
- 2. Consultas sobre Tratados Internacionales
- 3. Consultas de Proyectos de Estatutos Autonómicos
- 4. Consultas de Proyectos de Cartas Orgánicas
- 5. Consultas de Preguntas de Referendos



6. Consultas de Autoridades Indígenas Originario Campesinos sobre la aplicación de sus normas jurídicas a un caso concreto

I.2.2. CONTROL POSTERIOR

I.2.2.1. Sentencias Constitucionales Pronunciadas en Acciones de Inconstitucionalidad

- i. Acción de Inconstitucionalidad Abstracta
- ii. Acción de Inconstitucionalidad Concreta

I.2.2.2. Sentencias Constitucionales Pronunciadas en Otros Recursos

- a. Recurso contra Tributos, Tasas, Patentes, Derechos o Contribuciones Especiales
- b. Recurso contra Resoluciones del Órgano Legislativo Plurinacional

I.3. CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD COMPETENCIAL

I.3.1. Sentencias Constitucionales Pronunciadas en Acciones de Conflicto de Competencias

1. Conflicto de Competencias entre Órganos del Poder Público
2. Conflicto de Competencias entre el Nivel Central del Estado y las Entidades Territoriales Autónomas
3. Conflicto de Competencias entre la Jurisdicción Indígena Originario Campesino, la Jurisdicción Ordinaria y la Jurisdicción Agroambiental

I.3.2. Sentencias Constitucionales Pronunciadas en Recursos Directos de Nulidad

- i. Recurso Directo de Nulidad

I.4. AUTOS CONSTITUCIONALES EMITIDOS POR LA COMISIÓN DE ADMISIÓN

- I.4.1.** Acción de Amparo Constitucional
- I.4.2.** Acción de Cumplimiento
- I.4.3.** Acción de Inconstitucionalidad Abstracta



- I.4.4.** Acción de Inconstitucionalidad Concreta
- I.4.5.** Acción Popular
- I.4.6** Conflicto de Competencias Jurisdiccionales
- I.4.7.** Control Previo de Constitucionalidad de Proyectos de Estatutos Autonómicos o Cartas Orgánicas de Entidades Territoriales Autónomas
- I.4.8.** Control sobre la Constitucionalidad de Proyecto de Ley
- 1.4.9** Recurso Directo de Nulidad



GUÍA DE ABREVIATURAS Y SIGLAS

I. Textos legales

CC	Código Civil
Ccom	Código de Comercio
CFPF	Código de las Familias y del Proceso Familiar
CNNA	Código Niña Niño y Adolescente
CP	Código Penal
CPC	Código Procesal Civil
CPCo	Código Procesal Constitucional
CPE	Constitución Política del Estado
CPP	Código de Procedimiento Penal
CPT	Código Procesal del Trabajo
CTB	Código Tributario Boliviano
EFP	Estatuto del Funcionario Público
LTTSJTACMyTCP	Ley de Transición para el Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Agroambiental, Consejo de la Magistratura y Tribunal Constitucional Plurinacional
LDyESPP	Ley de descongestionamiento y Efectivización del Sistema Procesal Penal
LAC	Ley de Arbitraje y Conciliación
LACG o SAFCO	Ley de Administración y Control Gubernamentales
LAPCAF	Ley de Abreviación Procesal Civil y de Asistencia Familiar
LEA	Ley del Ejercicio de la Abogacía
LCA	Ley de Conciliación y Arbitraje
LCJ	Ley del Consejo de la Judicatura
LED	Ley de la Educación "Avelino Siñani - Elizardo Pérez"
LEPS	Ley de Ejecución Penal y Supervisión
LF	Ley Forestal
LGA	Ley General de Aduanas
LGAM	Ley de Gobiernos Autónomos Municipales
LGPLD	Ley General para Personas con Discapacidad
LGT	Ley General del Trabajo
LMAD	Ley Marco de Autonomías y Descentralización
LOEP	Ley del Órgano Electoral Plurinacional
LOJ	Ley del Órgano Judicial
LOPN	Ley Orgánica de la Policía Nacional
LPA	Ley del Procedimiento Administrativo



LPD	Ley de la Persona con Discapacidad
LRDPN	Ley del Régimen Disciplinario de la Policía Boliviana
LRT	Ley de Reforma Tributaria.
LSIRESE	Ley del Sistema de Regulación Sectorial
LSNRA	Ley del Servicio Nacional de Reforma Agraria
LTCP	Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional

II. Otras disposiciones normativas

AC	Auto Constitucional
AACC	Autos Constitucionales
DL	Decreto Ley
DS	Decreto Supremo
DDSS	Decretos Supremos
DUDH	Declaración Universal de Derechos Humanos
LM	Ley Municipal
GC	Gaceta Constitucional
NBSAP	Normas Básicas del Sistema de Administración de Personal
NBSABS	Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios
OM	Ordenanza Municipal
OOMM	Ordenanzas Municipales
PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
PIDESC	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
RS	Resolución Suprema
RRSS	Resoluciones Supremas
RA	Resolución Administrativa
RRAA	Resoluciones Administrativas
RM	Resolución Ministerial
RRMM	Resoluciones Ministeriales
RDSPN	Reglamento de Disciplina y Sanciones de la Policía Nacional
RGCS	Reglamento General de Cámara de Senadores
RM	Resolución Ministerial
RPC	Reglamento de Procedimientos Constitucionales
RR	Resolución Rectoral
RRCSA	Reglamento del Registro de Comercio y Sociedades por Acciones
RTA	Resolución Técnica Administrativa
SC	Sentencia Constitucional
SSCCPP	Sentencias Constitucionales Plurinacionales
SENASIR	Servicio Nacional del Sistema de Reparto



SENAPE	Servicio Nacional de Patrimonio del Estado
SENASAG	Servicio Nacional de Sanidad Agropecuaria e Inocuidad Alimentaria
SIFDE	Servicio Intercultural de Fortalecimiento Democrático
SIN	Servicio de Impuestos Nacionales
SICOES	Sistema de Contrataciones Estatales
SREF	Superintendencia de Bancos y Entidades Financieras
RAR	Resolución Administrativa Regulatoria
UMRPSFXCH	Universidad Mayor Real Póntificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca
YPFB	Yacimientos Petrolíferos Fiscales Bolivianos

III. Instituciones que admiten siglas universalmente

CAN	Comunidad Andina de Naciones
CorteIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
OEA	Organización de Estados Americanos
OIT	Organización Internacional del Trabajo
ONU	Organización de las Naciones Unidas
UNASUR	Unión de Naciones Suramericanas

IV. Abreviaturas más usuales

aptdo.	apartado
art.	artículo
av.	avenida
c.	calle
cap.	capital
c.i.	cédula de identidad
exp. orig.	expediente original
fs.	fojas
h	hora(s)
ha	hectárea(s)
hno.	hermano
inc.	inciso
m	metro(s)
MAE	Máxima Autoridad Ejecutiva
ob. cit.	obra citada
pág.	página
parg.	parágrafo
párr.	párrafo



pp.	páginas
prov.	provincia
Rep.	República
s/n	sin número
s/f	sin fecha
Soc.	Sociedad
Sr.	Señor
ss.	siguientes
vda.	viuda
vta.	vuelta

**SIGLAS EN LOS CÓDIGOS DE ACCIONES, CONSULTAS Y RECURSOS
CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD TUTELAR
TIPO DE ACCIÓN**

AAC	Acción de Amparo Constitucional
AL	Acción de Libertad
ACU	Acción de Cumplimiento
APP	Acción de Protección de Privacidad
AP	Acción Popular

**CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD NORMATIVO PREVIO Y
POSTERIOR
CONTROL NORMATIVO PREVIO
TIPO DE CONSULTA**

CPL	Consultas sobre la Constitucionalidad de Proyectos de Ley
CPR	Consultas sobre la Constitucionalidad de Preguntas de Referendos
CTI	Consultas sobre la Constitucionalidad de Tratados Internacionales
CEA	Control previo sobre de Constitucionalidad de Proyectos de Estatutos y Cartas Organicas de Entidades Territoriales Autonomas
CAI	Consulta de Autoridades Indígenas Originarias Campesinas sobre la Aplicación de sus Normas Jurídicas a un Caso Concreto



CONTROL NORMATIVO POSTERIOR TIPO DE ACCIÓN O RECURSO

AIC	Acción de Inconstitucionalidad Concreta
AIA	Acción de Inconstitucionalidad Abstracta
RTG	Recursos contra Tributos en General
RRL	Recursos contra Resoluciones del Órgano Legislativo

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD COMPETENCIAL TIPO DE ACCIÓN

CCJ	Conflicto de Competencias Jurisdiccional
COP	Conflicto de Competencias entre Órganos del Poder Público
CET	Conflicto de Competencias entre el Nivel Central del Estado, las Entidades Territoriales y entre Éstas.
RDN	Recurso Directo de Nulidad

OTROS CÓDIGOS UTILIZADOS EN CAUSAS PENDIENTES

RAC	Revisión de Amparo Constitucional
RII	Recurso Indirecto o Incidental de Inconstitucionalidad
RDI	Recurso Directo o Abstracto de Inconstitucionalidad

CÓDIGOS EMPLEADOS EN AUTOS CONSTITUCIONALES

ECA	Enmienda, Complementación y Aclaración
CDP	Calificación de Daños y Perjuicios
O	Otros Autos
VD	Voto Disidente
VA	Voto Aclaratorio



ÍNDICE GENERAL
SENTENCIAS CONSTITUCIONALES PLURINACIONALES

SALA CUARTA
PRIMER TRIMESTRE
(Enero – abril de 2019)



**ÍNDICE GENERAL
SALA CUARTA
SENTENCIAS CONSTITUCIONALES PLURINACIONALES
(Enero – marzo de 2019)**

Sentencia	Expediente	Sentencia	Expediente	Sentencia	Expediente
<u>0001/2019-S4</u>	24012-2018-49-AL	<u>0009/2019-S4</u>	25323-2018-51-AL	<u>0017/2019-S4</u>	26268-2018-53-AL
<u>0002/2019-S4</u>	23832-2018-48-AL	<u>0010/2019-S4</u>	23942-2018-48-AAC	<u>0018/2019-S4</u>	26272-2018-53-AL
<u>0003/2019-S4</u>	24078-2018-49-AL	<u>0011/2019-S4</u>	24883-2018-50-AL	<u>0019/2019-S4</u>	26245-2018-53-AL
<u>0004/2019-S4</u>	22074-2017-45-AAC	<u>0012/2019-S4</u>	26173-2018-53-AL	<u>0020/2019-S4</u>	26246-2018-53-AL
<u>0005/2019-S4</u>	23948-2018-48-AL	<u>0013/2019-S4</u>	26147-2018-53-AL	<u>0021/2019-S4</u>	26273-2018-53-AL
<u>0006/2019-S4</u>	22621-2018-46-AL	<u>0014/2019-S4</u>	26191-2018-53-AL	<u>0022/2019-S4</u>	26204-2018-53-AL
<u>0007/2019-S4</u>	25683-2018-52-AL	<u>0015/2019-S4</u>	26176-2018-53-AL	<u>0023/2019-S4</u>	26257-2018-53-AL
<u>0008/2019-S4</u>	23122-2018-47-AL	<u>0016/2019-S4</u>	26271-2018-53-AL		

**ÍNDICE POR ACCIONES CONSTITUCIONALES
ACCIÓN DE LIBERTAD**

Sentencia	Expediente	Sentencia	Expediente	Sentencia	Expediente
<u>0001/2019-S4</u>	24012-2018-49-AL	<u>0009/2019-S4</u>	25323-2018-51-AL	<u>0017/2019-S4</u>	26268-2018-53-AL
<u>0002/2019-S4</u>	23832-2018-48-AL	<u>0011/2019-S4</u>	24883-2018-50-AL	<u>0018/2019-S4</u>	26272-2018-53-AL
<u>0003/2019-S4</u>	24078-2018-49-AL	<u>0012/2019-S4</u>	26173-2018-53-AL	<u>0019/2019-S4</u>	26245-2018-53-AL
<u>0005/2019-S4</u>	23948-2018-48-AL	<u>0013/2019-S4</u>	26147-2018-53-AL	<u>0020/2019-S4</u>	26246-2018-53-AL
<u>0006/2019-S4</u>	22621-2018-46-AL	<u>0014/2019-S4</u>	26191-2018-53-AL	<u>0021/2019-S4</u>	26273-2018-53-AL
<u>0007/2019-S4</u>	25683-2018-52-AL	<u>0015/2019-S4</u>	26176-2018-53-AL	<u>0022/2019-S4</u>	26204-2018-53-AL
<u>0008/2019-S4</u>	23122-2018-47-AL	<u>0016/2019-S4</u>	26271-2018-53-AL	<u>0023/2019-S4</u>	26257-2018-53-AL

ACCIÓN DE AMPARO CONSTITUCIONAL

Sentencia	Expediente	Sentencia	Expediente
<u>0004/2019-S4</u>	22074-2017-45-AAC	<u>0010/2019-S4</u>	23942-2018-48-AAC



**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0001/2019-S4****Sucre, 23 de enero de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: René Yván Espada Navía****Acción de libertad****Expediente: 24012-2018-49-AL****Departamento: Santa Cruz**

En revisión la Resolución 11/18 de 26 de abril de 2018, cursante a fs. 17 y vta., pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Dora Balcázar Rojas** y **Álvaro Chapi Cabrera** en representación sin mandato de **Deysi Ríos de Valero** y **Jacinto Valero Mamani** contra **Alejandra Nilda Ávalos Soliz** y **Adán Arteaga Mansilla, Fiscales de Materia**.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 26 de abril de 2018, cursante de fs. 9 a 11 vta., los accionantes a través de sus representantes sin mandato manifestaron lo siguiente:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Dentro del proceso penal seguido en su contra por la presunta comisión del delito de estafa, caso FELCC-DP7 456/17, a cargo de Alejandra Nilda Ávalos Soliz y Adán Arteaga Mansilla, Fiscales de Materia –ahora demandados–, asignados a la Unidad Corporativa Pampa de la Isla, el 24 de enero de 2018, emitieron orden de aprehensión en su contra, sin previamente haberlos notificado o citado, menos tomado conocimiento del caso investigado, hasta el 25 de abril del indicado año, en que dicha orden fue ilegalmente ejecutada por funcionarios policiales, oportunidad en que recién se enteraron que se hubiere instaurado meses antes.

Las autoridades demandados al emitir el mandamiento de aprehensión fundamentaron su decisión en la aplicación del art. 224 del Código de Procedimiento Penal (CPP), sin percatarse que no existía citación legal alguna hacia sus personas, permitiendo la ejecución de dicha orden, sometiéndolos así a un estado de indefensión por cuanto no pudieron presentar descargo alguno.

I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

Los accionantes a través de sus representantes sin mandatos, señalaron como lesionados sus derechos a la libertad personal e integridad física y psicológica, así como a la defensa, citando al efecto los arts. 22 y 23 de la Constitución Política del Estado (CPE).

I.1.3. Petitorio

Solicitaron se conceda la tutela disponiéndose la nulidad de la orden de aprehensión emitida por el Ministerio Público, así como su inmediata libertad y la restitución de sus derechos vulnerados.

I.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías

Celebrada la audiencia pública el 26 de abril de 2018, según consta en el acta cursante a fs. 16, ausentes los accionantes, así como las autoridades demandadas, se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación de la acción

Los peticionantes de tutela no asistieron a la audiencia pública de acción de libertad a pesar de su legal notificación cursante de fs. 13 a 14.

I.2.2. Informe de las autoridades demandadas



Alejandra Nilda Ávalos Soliz y Adán Arteaga Mansilla, Fiscales de Materia, a pesar de su legal notificación cursante de fs. 13 a 14, no asistieron a la audiencia pública de consideración, tampoco presentaron informe escrito alguno.

I.2.3. Resolución

El Juez de Sentencia Penal Sexto del departamento de Santa Cruz, constituido en Juez de garantías, por Resolución 11/18 de 26 de abril de 2018, cursante a fs. 17 y vta., **denegó** la tutela solicitada, con el siguiente argumento: Los impetrantes de tutela y las autoridades demandadas pese a su legal notificación, no asistieron a la audiencia pública, tampoco remitieron informe alguno, ni el cuaderno de investigaciones conforme fue ordenado, por lo que ante dicha circunstancia y al no haberse presentado ninguna prueba esencial que considerar para resolver la presente acción de libertad, no se ingresa a considerar el fondo del asunto.

I.3. Trámite procesal en el Tribunal Constitucional Plurinacional

Por decreto de 27 de agosto de 2018, cursante a fs. 21, se dispuso la suspensión de plazo a objeto de recabar documentación complementaria; reanudándose el mismo a partir del día siguiente de la notificación con el Decreto Constitucional de 14 de enero de 2019 (fs. 52); por lo que, la presente Resolución es pronunciada dentro del plazo establecido.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados, se establece lo siguiente:

II.1. Consta informe de inicio de investigación presentado el 19 de julio de 2017, ante el Juez de Instrucción Penal Décimo Cuarto del departamento de La Paz, por Rosa Ribera Silva, Fiscal de Materia corporativa asignada al módulo policial de la zona "Pampa de la Isla", contra Deysi Ríos Valero y Jacinto Valero –ahora accionantes– por la presunta comisión del delito de estafa agravada (fs. 33).

II.2. Por informe policial de 13 de diciembre de 2017, Ernesto Vallejos Cavero, asignado al caso, dio a conocer al Representante del Ministerio Público, que habiéndose constituido a los domicilios de los denunciados, ubicados en el noveno anillo, barrio "El Dorado Norte", a efectos de su notificación para que el 16 de noviembre de igual año, comparezcan a las referidas dependencias, para prestar su declaración informativa policial, no pudo dar cumplimiento a los referidos actos investigativos, debido a que los domicilios eran imprecisos, por lo que sugirió se efectúe la notificación por edictos de prensa; en mérito a lo cual, el 20 y 28 del señalado mes y año, se procedió a su notificación por edictos, presentándose posteriormente imputación formal en su contra el 25 de abril del 2018, según se tiene del informe emitido por Iván Ortiz Tristán (fs. 31 a 32).

II.3. El 24 enero de 2018, Alejandra Nilda Ávalos Soliz y Adán Arteaga Mansilla, Fiscales de Materia, dentro del caso FELCC-DP7 456/17, libraron órdenes de aprehensión contra Deysi Ríos Valero y Jacinto Valero Mamani, de conformidad al art. 224 del CPP, ordenando a cualquier funcionario o autoridad policial para que proceda a la aprehensión y conducción de los sindicados, por ser imprescindible su presencia a efectos de que presten su declaración informativa en dichas dependencias; toda vez que, no justificaron legalmente su inasistencia para la investigación en su contra, pudiendo ser ejecutados en cualquier hora y día hábil (fs. 3 y 4).

II.4. Cursa acta de aprehensión de 25 de abril de 2018, por la cual, Hernán Pillco Quispe, funcionario policial de la Fuerza Especial de Lucha Contra el Crimen (FELCC) de la Pampa de la Isla, la citada fecha procedió a la aprehensión de Jacinto Valero y lo trasladó a dependencias de la referida unidad policial (fs. 2)

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Los accionantes a través de sus representantes sin mandato denuncian la vulneración de sus derechos a la libertad personal e integridad física y psicológica, así como a la defensa, alegando



que los Fiscales de Materia demandados, ilegal e indebidamente expidieron orden de aprehensión en su contra, sin previamente notificarlos o citarlos, la misma que al haber sido ejecutada ilegalmente por funcionarios policiales, ocasionaron su estado de indefensión absoluto por cuanto no pudieron presentar descargo alguno a su favor.

En consecuencia, corresponde dilucidar en revisión, si tales argumentos son evidentes a fin de conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. Sobre la subsidiariedad excepcional en la acción de libertad. Jurisprudencia reiterada.

La SCP 1888/2013 de 29 de octubre, efectuando una integración jurisprudencial sobre la aplicación del principio de subsidiariedad excepcional de la acción de libertad, estableció lo siguiente: *"...la acción de libertad (...) se constituye en una garantía eficaz para la tutela inmediata de los derechos que se encuentran dentro de su ámbito de protección; sin embargo, es también evidente que, cuando en la vía ordinaria existen medios o mecanismos de impugnación que de manera inmediata y eficaz puedan restituir el derecho a la libertad física o personal o el derecho a la libertad de locomoción, los mismos deben ser utilizados previamente antes de acudir a la vía constitucional a través de la acción de libertad.*

En ese sentido, la jurisprudencia constitucional, desde la SC 0160/2005-R de 23 de febrero, entendió que el antes recurso de hábeas corpus -hoy acción de libertad- no implicaba que todas las lesiones al derecho a libertad tuvieran que ser necesariamente reparadas de manera exclusiva y excluyente a través del hábeas corpus y, en ese sentido, concluyó que `...en los supuestos en que la norma procesal ordinaria de manera específica prevea medios de defensa eficaces y oportunos para resguardar el derecho a la libertad supuestamente lesionado, estos deben ser utilizados, previamente, circunstancia en la que excepcionalmente, el recurso de habeas corpus operará de manera subsidiaria'.

Siguiendo dicho razonamiento, la SC 0181/2005-R de 3 de marzo, estableció que en la etapa preparatoria del proceso penal es el juez cautelar quien debe conocer las supuestas lesiones a derechos y garantías que pudieran tener origen en los órganos encargados de la persecución penal, no resultando compatible con el orden constitucional activar directamente, o de manera simultánea la justicia constitucional a través del -antes- recurso de hábeas corpus.

Posteriormente, la SC 0080/2010-R de 3 de mayo, sistematizó los casos de subsidiariedad excepcional de la acción de libertad, siendo el primer supuesto cuando la Policía Nacional o el Ministerio Público, antes de existir imputación formal, cometen arbitrariedades relacionadas al derecho a la libertad física o de locomoción, las cuales deben ser denunciadas ante el juez cautelar de turno, si aún no existe aviso del inicio de la investigación, o ante el juez cautelar a cargo de la investigación cuando ya se dio cumplimiento a dicha formalidad (el aviso del inicio de la investigación).

Dicho fallo fue modulado por la SCP 0185/2012 de 18 de mayo, que sostuvo que la acción de libertad puede ser presentada directamente en los supuestos en los que se restrinja el derecho a la libertad física al margen de los casos y formas establecidas por ley y que dicha restricción no esté vinculada a un delito o no se hubiere dado aviso de la investigación al juez cautelar. En ese marco, la SCP 0482/2013 de 12 de abril, en el Fundamento Jurídico III.2.1., sostuvo que 'i) Cuando no exista un hecho relacionado a un delito ni aviso de inicio de la investigación al Juez cautelar, corresponde activar de forma directa la acción de libertad; y, ii) El Juez de Instrucción de turno, no tiene competencia al no conocer ni el inicio de la investigación y al no tratarse de la comisión de un presunto delito'.

La misma Sentencia (SCP 0482/2013) efectuando una integración jurisprudencial sobre las subreglas para la aplicación de la subsidiariedad excepcional de la acción de libertad, estableció en el Fundamento Jurídico III.2.2.:



'1. Cuando la acción de libertad esté fundada directamente en la vulneración al derecho a la libertad personal por causa de haberse restringido la misma al margen de los casos y formas establecidas por ley, y no esté vinculada a un delito y por tanto no se hubiera dado aviso de la investigación, la acción puede ser activada de forma directa contra las autoridades o persona que violentaron la Constitución Política del Estado y la ley; aclarando que el Juez de Instrucción de turno, no tiene competencia para el efecto conforme se ha señalado en el Fundamento Jurídico III.2.1 de esta Sentencia Constitucional Plurinacional.

2. Cuando el fiscal da aviso del inicio de la investigación al Juez cautelar y ante la denuncia de una supuesta ilegal aprehensión, arresto u otra forma de restricción de la libertad personal o física por parte de un Fiscal o de la Policía, el accionante, previo a acudir a la jurisdicción constitucional debe en principio, denunciar todos los actos restrictivos de su libertad personal o física ante la autoridad que ejerce el control jurisdiccional (las negrillas nos corresponden).

En consecuencia a partir de la jurisprudencia constitucional glosada y lo previsto por los arts. 54 inc. 1) y 279 del CPP, reconocen la competencia de los Jueces de Instrucción Penal para ejercer el control jurisdiccional durante el desarrollo de la investigación dentro de la fases que componen la etapa preparatoria, respecto a las actuaciones del Ministerio Público y la Policía Nacional Boliviana, dentro del marco establecido por la Constitución Política del Estado, las Convenciones y los Tratados Internacionales vigentes y las normas del Código de Procedimiento Penal que forman parte del bloque de constitucionalidad; en tal sentido, toda persona involucrada en una investigación que considere la existencia de una acción u omisión que vulnera sus derechos y garantías, entre las cuales se encuentra el derecho a la libertad, debe acudir ante esa autoridad.

III.2. Análisis del caso concreto

Los accionantes, denuncian la vulneración de sus derechos invocados, alegando que los Fiscales de Materia ahora demandados, ilegal e indebidamente libraron órdenes de aprehensión en su contra, sin previamente notificarlos ni citarlos, las mismas que al haber sido ejecutadas por funcionarios policiales sin tener conocimiento previo del proceso, ocasionaron su estado de indefensión por cuanto no pudieron presentar descargo alguno en su favor.

Al respecto, de acuerdo a los antecedentes procesales, se constata que dentro del proceso penal seguido contra los ahora accionantes Daysi Ríos de Valero y Jacinto Valero Mamani, por la presunta comisión del delito de estafa agravada, caso FELCC-DP7 456/17, el 19 de julio de 2017, la Fiscal de Materia, Rosa Ribera Silva, por memorial presentado al Juez de Instrucción Penal Décimo Cuarto del departamento de Santa Cruz, comunicó del inicio de investigación contra los referidos procesados y al requerir su presencia en el proceso investigativo, fueron citados para que ambos presten declaración informativa policial el 16 de noviembre del señalado año, a las 11:00 y 11:30, respectivamente; sin embargo, al no ser habidos en el domicilio referencial por ser impreciso, procedieron a su notificación por edictos de prensa, según se extrae de lo establecido en las Conclusiones II.1 y 2 del presente fallo constitucional. Posteriormente, cumplidas las formalidades referidas y no haber concurrido los imputados a la audiencia convocada ni haber justificado legalmente su inasistencia, el 24 enero de 2018, los Fiscales de Materia ahora demandados, en aplicación del art. 224 del CPP, expidieron órdenes de aprehensión requiriendo a cualquier funcionario o autoridad policial para que proceda a su aprehensión y conducción, con la finalidad de que presten su declaración informativa en dependencias del Ministerio Público de la FELCC Pampa de la Isla; orden que según consta del acta de aprehensión cursante a fs. 2 y lo afirmado por los representados sin mandato, fue ejecutada el 25 de abril de 2018, por el efectivo policial Fermín Quispe Pillco, quien los remitió a la referida Unidad policial, motivando que en reclamo de su privación de libertad interpongan la presente acción tutelar.

En ese contexto, de lo relacionado precedentemente se colige que, en el caso de referencia existía un proceso penal en curso, cuya sustanciación estaba a cargo del Juez de Instrucción Penal Décimo Cuarto del departamento de La Paz; por lo tanto, correspondía que los accionantes acudan ante



dicha autoridad a presentar los reclamos que efectúan en la presente acción de libertad sobre la supuesta ilegalidad en la emisión de los mandamientos de aprehensión y su posterior ejecución, por cuanto, de conformidad a la jurisprudencia glosada en el Fundamento Jurídico III.1 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, antes de acudir a la justicia constitucional a través de la acción de libertad, se deben agotar los medios idóneos, inmediatos y eficaces que pudieran existir, reclamando los actos denunciados ante la autoridad a cargo del control jurisdiccional del proceso, pues de conformidad a los arts. 54 inc.1) y 279 del CPP, reconocen la competencia de los jueces de instrucción penal para ejercer el control jurisdiccional durante el desarrollo de la investigación dentro de la fases que componen la etapa preparatoria, respecto a las actuaciones del Ministerio Público y la Policía Nacional; es decir, los peticionantes de tutela, debieron interponer incidente de actividad procesal defectuosa para el reclamo de sus derechos vulnerados, y solo en caso de que dicha autoridad no hubiere reparado la lesión denunciada, presentar su reclamo ante la justicia constitucional a través de la acción de libertad; por lo que en el presente caso corresponde denegar la tutela impetrada, con la aclaración de no haberse ingresado al fondo de la problemática planteada.

En consecuencia, el Juez de garantías, al **denegar** la tutela impetrada, efectuó un correcto análisis de los antecedentes.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución 11/18 de 26 de abril de 2018, cursante a fs. 17 y vta., pronunciada por el Juez de Sentencia Penal Sexto del departamento de Santa Cruz; y en consecuencia, **DENEGAR** la tutela solicitada.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0002/2019-S4****Sucre, 23 de enero de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano****Acción de libertad****Expediente: 23832-2018-48-AL****Departamento: Tarija**

En revisión la Resolución 02/2018 de 4 de mayo, cursante de fs. 38 vta. a 41 vta.; pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Fernando Vargas Guzmán** en representación sin mandato de **Javier Gerónimo Subelza Antezana** contra **Gonzalo Ojeda Medina, Responsable de la Jefatura de la Policía de Entre Ríos del departamento Tarija.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 3 de mayo de 2018, cursante a fs. 3 y vta.; el accionante a través de su representante manifestó que:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

El 3 de mayo de 2018, a las 10:00, Gonzalo Ojeda Medina, Responsable de la Policía de Entre Ríos del departamento de Tarija –ahora demandado–, ingresó a su domicilio y procedió a privarlo de su libertad, trasladándolo a la Carceleta de dicho lugar, ante tal situación solicitó de manera verbal se le proporcione fotocopia de la resolución de aprehensión, empero el demandado le manifestó que no tenía ninguna orden por escrito y le aclaró que él personalmente ordenó la privación de libertad para fines investigativos, procedimiento arbitrario e ilegal que vulnera el art. 23.VI de la Constitución Política del Estado (CPE), ya que en ningún centro de reclusión reciben a personas sin copiar en su registro el mandamiento correspondiente.

I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

El accionante denunció la lesión de su derecho a la vida y a la libertad citando al efecto el art. 23.VI de la CPE.

I.1.3. Petitorio

Solicitó se conceda la tutela impetrada ordenando la restitución inmediata del derecho a la libertad sin dilación de ninguna naturaleza.

I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías

Celebrada la audiencia pública el 4 de mayo de 2018, según consta en el acta cursante de fs. 36 a 38 vta., presentes el accionante y la autoridad demandada ambos asistidos por sus abogados, se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

El impetrante de tutela a través de su representante sin mandato, ratificó su demanda; y ampliándola en audiencia, refirió que: **a)** Fue privado de su libertad el 3 de mayo de 2018 a las 10:00, por el responsable de la Jefatura de la Policía de Entre Ríos del departamento Tarija, sin contar con una orden de aprehensión conforme lo establece el art. 226 del Código de Procedimiento Penal (CPP), razón por la cual, activó la presente acción de libertad; **b)** Una vez notificado con la acción de defensa, recién le mostró que había llegado de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra la orden de aprehensión sin un requerimiento fundamentado, toda vez que, la Ley 263 –Ley Integral contra la Trata y Tráfico de Personas de 31 de julio de 2012–, tiene 46 artículos y modifica un sin número de artículos del Código Penal (CP); **c)** En la referida orden de aprehensión



no se encuentra señalado el supuesto delito que se le atribuye a su defendido, ni identifica, menos fundamenta los peligros procesales; por otro lado, la Ley Orgánica del Ministerio Público (LOMP) en su art. 5, hace referencia al principio de unidad por el cual un fiscal de otro lugar puede realizar cualquier actuación; sin embargo, la policía no puso en conocimiento del Ministerio Público la aprehensión dentro del plazo establecido; y, **d)** Desde el momento de su captura han transcurrido treinta horas, quebrantando los arts. 97 y 227 del CPP, por lo que, solicitó se considere la SC 0214/2010-R de 31 de mayo y la SCP 2205/2012 de 8 de noviembre, señalan la inaplicabilidad del carácter excepcional de la acción tutelar cuando la protección no sea oportuna e idónea; así mismo, no saben cuál es el control jurisdiccional porque no se le proporcionó copia del “papel” de aprehensión, en función a ello la referida Sentencia Constitucional flexibiliza la subsidiariedad excepcional.

I.2.2. Informe de la autoridad demandada

Gonzalo Ojeda Molina, Responsable de la Jefatura de la Policía de Entre Ríos del departamento de Tarija, en audiencia manifestó lo siguiente: **1)** El accionante a través de su representante sin mandato en audiencia indicó que la Policía interviene en delitos de flagrancia y delitos denunciados, así pues el art. 227 del CPP, señala las circunstancias en las cuales esta institución tiene potestad para proceder a la aprehensión de una persona, por lo que, exhibió una orden emitida por el Ministerio Público de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, por la presunta comisión de un delito perpetrado en San Ignacio de Velasco; **2)** La falta de fundamentación en la orden de aprehensión no es competencia de la policía, simplemente cumplir con lo que la autoridad fiscal ordenó, cuyo propósito es trasladarlo hasta la localidad de San Ignacio de Velasco del departamento de Santa Cruz, para que en dicho lugar él pueda asumir defensa por el delito que se le acusa; **3)** Respecto a las detenciones arbitrarias y a que se debe remitir en el plazo de ocho horas al aprehendido ante la autoridad Fiscal, ello corresponde cuando la policía esté en conocimiento de un delito en primera instancia; empero, en éste caso solo se estaba cumpliendo con lo emanado de autoridad competente; y, **4)** La hora de aprehensión es la que indica el libro de novedades, ya que recibió una llamada telefónica de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, para que se proceda a la aprehensión de Javier Gerónimo Zobelza Antezana, con la ayuda de algunas personas por tratarse de un caso delicado, se informó a las 12:00 p.m.; sin embargo, por la acción de libertad no se ha podido realizar el traslado.

I.2.3. Intervención de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia

La Responsable de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia de Entre Ríos del departamento de Tarija, en audiencia, manifestó que, puede hacer entrega de una copia magnética de la documentación enviada por su similar de San Ignacio de Velasco del departamento de Santa Cruz – Roxana Plata Noe–, a través del cual le hicieron conocer sobre un delito de trata y tráfico de persona en el que se encuentra involucrada una menor. Que de acuerdo a las investigaciones se tiene conocimiento que las jóvenes se trasladaron a la localidad de Entre Ríos del departamento de Tarija, es por ello que, en la vía de cooperación institucional el 2 de mayo de 2018, se hizo el seguimiento correspondiente, al margen de ello, en la misma fecha se les informó de la existencia de un mandamiento de aprehensión en contra del denunciado; el 3 del citado mes y año, se encontró a éste en compañía de la menor y vía telefónica se les indicó que el padre de la menor se estaba trasladando desde San Ignacio de Velasco con la respectiva orden de aprehensión, razón por la cual, solicitaron a la policía se ejecute el mismo y que de existir alguna omisión dentro del mandamiento de aprehensión o que genere duda, eso no es error de la policía sino de la Fiscalía de San Ignacio de Velasco, ya que es en ese municipio donde se encuentra el proceso original.

I.2.4. Resolución

El Tribunal de Sentencia Penal Primero, Juzgado Público de Familia, de la Niñez y Adolescencia y de Sentencia Penal Primero de Entre Ríos del departamento Tarija, constituido en Tribunal de garantías, mediante Resolución 02/2018 de 4 de mayo, cursante de fs. 38 vta. a 41 vta., **denegó** la tutela solicitada, disponiendo que en el día se traslade al aprehendido ante la autoridad que



emanó la orden de aprehensión bajo los siguientes fundamentos: **i)** Javier Jerónimo Subelza Antezana, fue aprehendido por funcionarios de la policía de Entre Ríos del mismo departamento a las 10:00 del 3 de mayo de 2018, y como refirió el demandado, su traslado estaba previsto para la noche ya que el proceso fue instaurado en la localidad de San Ignacio de Velasco del departamento de Santa Cruz; empero, no se procedió a realizar el mismo ya que la autoridad demandada fue notificada a las 18:30 con la actual acción de libertad que exigía la presencia del accionante en audiencia; teniéndose de antecedentes que la acción de defensa se presentó el 3 de mayo de 2018, a las 12:15 p.m.; es decir, dos horas y quince minutos de efectuada la aprehensión; **ii)** Se tiene una orden de aprehensión en original presentada en audiencia por el demandado, la misma que fue emitida por Freddy Durán Montes, Fiscal de Materia dentro del caso FELCC 66/2018, por el cual, manda y ordena que el investigador o cualquier otro funcionario policial ponga bajo su custodia y exclusiva responsabilidad a Javier Gerónimo Subelza Antezana —hoy accionante—, toda vez que, existen suficientes indicios de responsabilidad por la presunta comisión del delito de trata y tráfico de personas; y, **iii)** Analizados los requisitos se tiene por cumplido el aspecto material, al haberse emitido orden de aprehensión en virtud del art. 226 del CPP, con relación a los requisitos formales, se advierte que la orden fue emitida por una autoridad competente, específicamente el referido Fiscal de Materia, cumpliéndose con el segundo requisito formal para ejecutarse el mandamiento de manera legal, y por último se tiene que la mencionada orden, se expidió contra el impetrante de tutela y que de la fotocopia simple de la cédula de identidad presentada con la acción de libertad el mismo corresponde al accionante, por lo cual, no existe error en la aprehensión, por cuanto, los elementos de configuración de una orden de aprehensión legal y válida se cumplieron tanto en su vertiente material como formal y están acorde a la jurisprudencia constitucional.

El peticionante de tutela a través de su representante sin mandato, en la vía de aclaración y complementación, solicitó al Tribunal de garantías, lo siguiente: **a)** En qué se basó para indicar que el funcionario demandado cumplió dentro de las ocho horas en poner en conocimiento del indicado Fiscal de Materia su aprehensión, si no existe ningún elemento material en el expediente de acción tutelar que haya cumplido el art. 97 y 227 del CPP; **b)** Lo priva de su libertad a las 10:00 del 3 de mayo de 2018, tiene conocimiento de la presente acción tutelar a las 18:30, cuando es notificado después de las ocho horas que tenía para poner en conocimiento al Ministerio Público de la localidad de Entre Ríos del departamento Tarija, en base al principio de unidad establecido en el art. 5 de la LOMP; y, finalmente señaló que; y, **c)** En ese “papel” que le llama orden de aprehensión no dice que deba ser trasladado a San Ignacio de Velasco, el único que puede disponer su traslado citado Fiscal de Materia, por lo tanto, el Tribunal de garantías no puede ordenar a la policía proceda con el referido traslado.

El Tribunal de garantías en la vía de aclaración manifestó lo siguiente: **1)** El plazo de ocho horas ha sido interrumpido con la presentación de la actual acción de defensa y su correspondiente Auto de admisión, ya que la ejecución de la orden de aprehensión se realizó a las 10:00 del 3 de mayo de 2018, y el mismo día a las 12:15 p.m. se presentó la acción de libertad y se fija audiencia para el 4 del mismo mes y año a las 16:00, en la que se requiere la presencia del impetrante de tutela; por lo que, en una amplia interpretación se tiene que el plazo de 8 horas establecido por el art. 227 de la referida norma adjetiva penal, fue interrumpido a las dos horas quince minutos de ejecutada dicha orden de aprehensión; **2)** El plazo de ocho horas que determina el art. 227 del mismo cuerpo normativo, muchas veces no puede ser cumplido a cabalidad en razón de que la autoridad que emite la orden se encuentra en un distrito jurisdiccional diferente a donde pudo ser aprehendido el imputado, no obstante se debe prever los recaudos para su traslado, tomando en cuenta los medios que tiene la policía boliviana y el Ministerio Público como el caso en particular en que Entre Ríos del departamento de Tarija se encuentra alejado de San Ignacio de Velasco del departamento de Santa Cruz, y los medios de transporte tienen un horario fijo de salida al departamento antes mencionado; y, **3)** Respecto a la parte de la orden de aprehensión que manifiesta el traslado donde está el Fiscal de Materia, se debe tener presente lo determinado en el art. 227 del CPP, en su parte in fine que indica: “La autoridad policial que haya aprehendido a alguna persona deberá comunicar



y ponerla a disposición de la Fiscalía...”, en virtud a ello, se dispuso su traslado inmediato ante la autoridad que emitió dicha orden.

I.2.5. Trámite procesal en el Tribunal Constitucional Plurinacional.

Mediante Decreto Constitucional de 23 de agosto de 2018, cursante a fs. 45, se dispuso la suspensión del plazo a efectos de recabar documentación complementaria. A partir del día siguiente de la notificación con el proveído de 9 de enero de 2019, cursante a fs. 80, se reanudó el plazo, por lo que la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, se pronuncia dentro de término.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de antecedentes se establece lo siguiente:

II.1. Consta copia de la Orden de aprehensión por el cual, Freddy Durán Montero, Fiscal de Materia, ordena se proceda a la aprehensión de Javier Gerónimo Subelza Antezana –ahora accionante– dentro del proceso que le sigue por la presunta comisión del delito de trata y tráfico de persona (fs. 32)

II.2. Mediante memorial de 2 de mayo de 2018, por el referido Fiscal de Materia, informó el inicio de investigaciones al Juez Público Mixto Civil y Comercial, de Familia, de la Niñez y Adolescencia, de Partido del Trabajo y Seguridad Social e Instrucción Penal Primero de San Matías en suplencia legal de su similar de San Ignacio de Velasco ambos del departamento de Santa Cruz (fs. 59).

II.3 Cursa Informe de 1 de octubre del 2018, emitido por el Fiscal de Materia, Rubén Dario Ordoñez Roca, en atención a la solicitud de documentación complementaria requerida por este Tribunal (fs. 75).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante a través de su representante sin mandato, alegó como vulnerados sus derechos a la vida y a la libertad, por cuanto la autoridad demandada procedió a aprehenderlo de forma arbitraria e ilegal dentro de su domicilio particular sin contar con una orden de aprehensión escrita.

En consecuencia, corresponde en revisión, verificar si tales extremos son evidentes, a fin de conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. La subsidiariedad excepcional en la acción de libertad.

La SCP 1888/2013 de 29 de octubre, respecto a la presentación directa de la acción de libertad desarrolló el siguiente entendimiento: *“Ahora bien, con la finalidad de otorgar certeza y seguridad jurídica, es necesario modular la SCP 0185/2012 y el primer supuesto de las subreglas anotadas por la Sentencia Constitucional Plurinacional antes glosada y, en ese sentido, debe señalarse que **es posible la presentación directa de la acción de libertad, prescindiendo de la subsidiariedad excepcional, cuando: i) La supuesta lesión o amenaza al derecho a la libertad física o personal no esté vinculada a un delito o, ii) Cuando, existiendo dicha vinculación, no se ha informado al juez cautelar sobre el inicio de las investigaciones, no obstante haber transcurrido los plazos establecidos para el efecto en el Código de procedimiento penal; no siendo exigible, en ninguno de los dos supuestos anotados, acudir ante el juez cautelar de turno con carácter previo; pues se entiende que, en el primer caso, no se está ante la comisión de un delito y, por lo mismo, el juez cautelar no tiene competencia para el conocimiento del supuesto acto ilegal, y en el segundo, existe una dilación e incumplimiento de los plazos procesales por parte de la autoridad fiscal o, en su caso, policial, que bajo ninguna circunstancia puede ser un obstáculo para el acceso a la justicia constitucional.***

*El razonamiento desarrollado, bajo ninguna circunstancia implica desconocer la previsión contenida en el art. 303 del CPP, que establece que si el fiscal no formaliza la imputación formal de la persona que se encuentra detenida dentro del plazo de veinticuatro horas desde que tomó conocimiento de la aprehensión; **el juez de la instrucción dispondrá, de oficio o a petición de parte, la inmediata libertad del detenido...**’ pues, esta facultad, conforme al contenido de la norma, está*



prevista para los supuestos en los que existe una autoridad jurisdiccional claramente identificada, es decir, cuando el fiscal ya ha dado aviso al juez cautelar sobre el inicio de las investigaciones.

*Se aclara que el razonamiento expuesto en los párrafos anteriores, únicamente está destinado a la aplicación de la subsidiariedad excepcional de la acción de libertad y, por lo mismo, de ninguna manera implica limitar la posibilidad que tiene el aprehendido de acudir con su reclamo ante el juez cautelar de turno a efecto que dicha autoridad se pronuncie sobre la legalidad formal y material de su aprehensión; sin embargo, se precisa que en ese supuesto, **la persona aprehendida ya no podrá acudir de manera paralela con su reclamo ante la justicia constitucional a través de la acción de libertad**, sino sólo cuando la autoridad jurisdiccional de turno no hubiere reparado la supuesta lesión denunciada por el imputado” (Las negrillas nos corresponden).*

III.2. Análisis del Caso concreto

El peticionante de tutela a través de su representante sin mandato, denunció la vulneración de su derecho a la vida y a la libertad, dado que Gonzalo Ojeda Medina Responsable de la Policía de Entre Ríos del departamento de Tarija—hoy demandado—, el 3 de mayo de 2018 a las 10:00 a.m. ingresó a su domicilio particular y procedió a aprehenderlo sin contar con una orden por escrito para ejecutar dicho acto, trasladándolo posteriormente a la carceleta del lugar, permaneciendo en esa situación por treinta horas sin que sea puesto ante el Ministerio Público.

De la información complementaria aparejada al expediente, se evidencia que por memorial de 2 de mayo de 2018, Freddy Durán Montero, Fiscal de Materia, dentro del proceso penal seguido en contra del ahora accionante a instancias de Julián Silverio Dorado Poñe, por la presunta comisión del delito de trata y tráfico de personas, informó el inicio de investigaciones al Juez Público Mixto Civil y Comercial, de Familia, de la Niñez y Adolescencia, de Partido del Trabajo y Seguridad Social e Instrucción Penal Primero de San Matías en suplencia legal de su similar de San Ignacio de Velasco ambos del departamento de Santa Cruz (Conclusión II.2).

Por lo precedentemente expuesto, es importante remitirse al Fundamento Jurídico III.1 de la presente Sentencia Constitucional, que hace referencia a los supuestos o subreglas en los que procede la presentación directa de la acción tutelar prescindiendo de la subsidiariedad excepcional, los mismos que en el caso en análisis no concurren; toda vez que, se evidencia que la restricción del derecho a la libertad del impetrante de tutela deriva de una orden de aprehensión emitida por una autoridad Fiscal (Conclusión II.1) y se encuentra vinculada a la presunta comisión del delito de trata y tráfico de persona; asimismo, se constata la existencia de una autoridad jurisdiccional que se encuentra informada del inicio de las investigaciones, por lo tanto, el peticionante de tutela, antes de activar la jurisdicción constitucional debió acudir a denunciar la aprehensión que considera ilegal o la existencia de actividad procesal defectuosa, ante esta autoridad de control jurisdiccional que es la llamada por ley a reparar cualquier vulneración de derechos o garantías; en razón de que, la acción de libertad no se constituye en un medio supletorio que puede sustituir mecanismos de defensa idóneos y eficaces que tienen las partes a su alcance; situación por la cual, este Tribunal, se ve impedido de ingresar a la revisión de fondo de la problemática planteada, correspondiendo la denegatoria de la tutela solicitada.

En consecuencia, el Tribunal de garantías, al haber **denegado** la tutela impetrada, aunque con otros fundamentos, actuó de manera correcta.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, en revisión resuelve, **CONFIRMAR** la Resolución 2/2018 de 4 de mayo, cursante de fs. 38 vta. a 41 vta., pronunciada por el Tribunal de Sentencia Penal Primero, Juzgado Público de Familia, de la Niñez y Adolescencia y de Sentencia Penal Primero de Entre Ríos del departamento de Tarija, y en consecuencia, **DENEGAR** la tutela solicitada, con la aclaración de que no se ingresó al análisis de fondo de la problemática planteada.



Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0003/2019-S4****Sucre, 23 de enero de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano****Acción de libertad****Expediente: 24078-2018-49-AL****Departamento: La Paz**

En revisión la Resolución 10/2018 de 22 de mayo, cursante de fs. 16 a 18 vta., pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **David Alcón Mamani** en representación sin mandato de **Dante Rafael Valverde Helguero** contra **Claudia Marcela Castro Dorado, Jueza suplente del Juzgado de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer Primera del departamento de La Paz**; y, **Cynthia Blanca Delgadillo Aramayo, ex Jueza del referido Juzgado**.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 21 de mayo de 2018, cursante de fs. 7 a 8 vta., el accionante a través de su representante sin mandato, manifestó que:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Mediante Resolución de Imputación Formal –CORP– 29/2018 de 23 de enero, se lo imputó por la presunta comisión del delito de violencia familiar o doméstica. El control jurisdiccional se encontraba a cargo del Juzgado de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer Primero del departamento de La Paz, bajo la dirección de la ahora ex Jueza Cynthia Blanca Delgadillo Aramayo, quien por mandamiento de detención preventiva lo privó de su libertad en el Centro Penitenciario San Pedro del indicado departamento.

Con la asistencia de su nuevo abogado, presentó cesación a la detención preventiva; sin embargo, se dio cuenta que no cursaba en el cuaderno de control jurisdiccional una Resolución fundamentada de medidas cautelares ni el acta de audiencia, así como tampoco las diligencias respectivas, por lo que se encuentra ilegalmente privado de libertad.

De acuerdo con esto, de forma inmediata solicitó a Claudia Marcela Castro Dorado, Jueza de Instrucción Anticorrupción y de Materia Contra la Violencia Hacia las Mujeres Tercera del departamento de La Paz en suplencia legal del Juzgado de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer Primero del referido departamento, que ante la inexistencia de un fallo fundamentado de medidas cautelares se deje sin efecto la detención preventiva; no obstante, la autoridad ahora demandada en vez de actuar bajo el principio de celeridad debida, omitió pronunciarse sobre lo pedido y no puso a su vista el cuaderno del control del proceso.

I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

El accionante a través de su representante sin mandato indicó como lesionados sus derechos a la libertad de locomoción y al debido proceso, citando al efecto los arts. 22, 23, 115 y 116 de la Constitución Política del Estado (CPE).

I.1.3. Petitorio

Solicitó se conceda la tutela y se disponga la inmediata libertad.

I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías



Celebrada la audiencia pública el 22 de mayo de 2018, conforme al acta cursante de fs. 12 a 16, presente el abogado del accionante y Claudia Marcela Castro Dorado y ausente la ex autoridad demandada, se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

La parte accionante reiteró los fundamentos de la demanda y precisando con mayor detalle los antecedentes de la misma señaló varios aspectos, entre los que se tienen como más importantes los siguientes: **a)** El 14 de mayo de 2018, se presentó y puso en conocimiento de la Jueza en suplencia legal las irregularidades que verificó sobre la inexistencia de una Resolución fundamentada y sus respectivas diligencias; y, **b)** No obstante, la referida autoridad pidió informe previo a Secretaría, pese a que toda la documental consta en el cuaderno de control jurisdiccional, por lo que no se ha actuado con la debida celeridad.

I.2.2. Informe de las autoridades demandadas

Claudia Marcela Castro Dorado, Jueza de Instrucción Anticorrupción y de Materia Contra la Violencia Hacia las Mujeres Tercera del departamento de La Paz, en suplencia legal del Juzgado de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer Primero del referido departamento, en audiencia señaló que: **1)** En primer lugar, solicitó que la Presidenta del Tribunal de garantías se excuse, por cuanto el 9 de enero de 2017 la denunció por consorcio con un abogado, por lo que correspondería que no conozca la causa; **2)** El Juzgado que ahora dirige en suplencia legal, como es de conocimiento público, fue intervenido por autoridad competente y se determinó la remisión de varios actuados a la Fiscalía Departamental de La Paz, por lo que desconoce quién tuviere en su poder el acta o la Resolución de las medidas cautelares. Por este motivo impetró informe a "Secretaría" para poder disponer la reposición de la causa; **3)** No tiene legitimación pasiva por cuanto las actuaciones extraviadas deben ser repuestas por la ex autoridad judicial, bajo responsabilidad disciplinaria y penal; y en cuanto al representante del Ministerio Público, es aquella autoridad quien omite dar respuesta a las solicitudes y no le corresponde a ella ser convocada a la audiencia; y, **4)** Si la ex Jueza demandada omitió adherir los actuados al cuaderno de control, es su responsabilidad, y no cualquier autoridad podría emitir un mandamiento de libertad, porque se estaría transgrediendo el principio de seguridad jurídica, la transparencia y el equilibrio.

I.2.3. Resolución

El Tribunal de Sentencia Penal Tercero del departamento de La Paz, constituido en Tribunal de garantías, por Resolución 10/2018 de 22 de mayo, cursante de fs. 16 a 18 vta., **denegó** la tutela solicitada, porque la parte accionante no llegó a demostrar de manera objetiva y fehaciente que la autoridad demandada –Claudia Marcela Castro Dorado– este limitando o restringiendo el derecho a la libertad, por lo que no se encuentra ninguna vulneración conforme al art. 125 de la CPE.

Ante la solicitud de aclaración, complementación y enmienda efectuada por el impetrante de tutela, el Tribunal de garantías rechazó la petición en razón a que la Resolución dictada no tiene ningún fundamento que aclarar.

I.3. Trámite procesal en el Tribunal Constitucional Plurinacional

Por Decreto Constitucional de 16 de agosto de 2018, cursante de fs. 22 a 23, la Comisión de Admisión del Tribunal Constitucional Plurinacional, procedió a suspender el plazo para la emisión de la Sentencia Constitucional Plurinacional respectiva, a objeto de recabar la documentación complementaria necesaria y resolver la presente acción tutelar; reanudándose el mismo a partir del día siguiente de la notificación con el Decreto Constitucional de 9 de enero de 2019 (fs. 90), por lo que la presente Resolución es pronunciada dentro del plazo establecido.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados, se establece lo siguiente:



II.1. Consta memorial de 23 de enero de 2018, que presenta la Resolución de Imputación Formal –CORP– 29/2018, emitida por la Fiscalía Especializada para Víctimas de Atención Prioritaria (FEVAP) ante el Juzgado de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer de turno del departamento de La Paz, por el que presentó inicio de investigación, imputación formal y solicitud de medidas cautelares contra Dante Rafael Valverde Helguero –ahora peticionante de tutela– (fs. 4 a 6 vta.).

II.2. Consta providencia de 23 de enero de 2018, emitida dentro del referido proceso penal por Cynthia Blanca Delgadillo Aramayo, ex Jueza de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer Primera del departamento de La Paz, en el que señaló: “Se tiene presente la Imputación Formal presentado por el Representante del Ministerio Público Dra. NINOSKA MAIDANA MENDOZA se imputa RAFAEL DANTE VELARDE HELGUERO por la comisión del delito de VIOLENCIA FAMILIAR O DOMESTICA regístrese en el cuaderno de Control Jurisdiccional el presente acto procesal, así mismo notifíquese al imputado en forma personal con la Imputación Formal de Conformidad a la Sentencia Constitucional 1036/02-R y de acuerdo al Art. 163 del C.P.P.

Se señala Audiencia de Consideración de Medidas Cautelares para el día 23 de enero de 2018 a horas 18:00 debiendo al efecto notificarse a los sujetos procesales y a el señor Representante del Ministerio Público, quien deberá remitir el cuaderno de investigaciones en el día” (sic) (fs. 48).

II.3. Por Resolución 30/2018 de 28 de junio, presentado por la FEVAP ante el Juzgado de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer Primero del indicado departamento, por el que presentó requerimiento conclusivo de procedimiento abreviado contra el imputado –ahora accionante– (fs. 49 a 50); y providencia de 2 de julio del mismo año, dictada por Claudia Marcela Castro Dorado, Jueza suplente del citado Juzgado, señalando audiencia de consideración del procedimiento abreviado propuesto para el 6 de julio de igual año (fs. 50 vta.).

II.4. Cursa Informe de 14 de septiembre del citado año, realizado por la Fiscal de Materia asignada a la investigación del caso penal identificado, dirigido al Fiscal Departamental de La Paz, en el que refirió los siguientes puntos: **i)** El 23 de enero de 2018 se emitió requerimiento fundamentado de imputación formal y en la misma fecha, se fijó audiencia de medida cautelar en el precitado Juzgado, en la que se dispuso la detención preventiva del peticionante de tutela; y, **ii)** Por memorial de 28 de junio del mismo año, a solicitud de la parte imputada, se emitió requerimiento conclusivo de procedimiento abreviado, por lo que Claudia Marcela Castro Dorado, señaló audiencia para el 6 de julio del citado año; sin embargo, las audiencias fueron suspendiéndose por causas atribuibles a la autoridad jurisdiccional (fs. 56).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante denuncia la vulneración de sus derechos a la libertad de locomoción y al debido proceso, por cuanto fue detenido preventivamente por la ex autoridad a cargo del Juzgado de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer Primero del departamento de La Paz; sin embargo, a la fecha no consta en el cuaderno de control jurisdiccional, el acta de audiencia y menos la Resolución fundamentada de medidas cautelares, por lo que se encuentra ilegalmente privado de libertad; en tal sentido, solicitó a la Jueza en suplencia legal de dicho Juzgado que deje sin efecto la medida impuesta, sin recibir respuesta al respecto. Consiguientemente, pide que la jurisdicción constitucional disponga su inmediata libertad.

En consecuencia, corresponde verificar si lo alegado es evidente, y en su caso, si corresponde conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. La celeridad en las actuaciones vinculadas con la libertad personal y la acción de libertad de pronto despacho

La jurisprudencia constitucional en acción de libertad, dentro de la tipología traslativa o de pronto despacho, reiteradamente reconoció a la celeridad como el principio por el cual debe guiarse la resolución de cuestiones vinculadas al derecho a la libertad, particularmente respecto de la atención en la resolución de medidas cautelares, su imposición, modificación o supresión; en este



sentido, la SCP 0112/2012 de 27 de abril, realizó el siguiente entendimiento: “La SC 0224/2004-R de 16 de febrero, en un caso en el que evidenció que la causa de la demora en tramitar y resolver la cesación a la detención preventiva era atribuible y provocada por la parte imputada debido a sus solicitudes de suspensión de audiencia en las que aducía que no cumplía con los requisitos exigidos con el art. 239.1 del CPP; el Tribunal Constitucional, contrastando el problema jurídico planteado con las normas constitucionales-principios: el derecho fundamental a la libertad personal y el principio de celeridad, denegó la tutela, generando la siguiente regla procesal penal construida jurisprudencialmente:

Las solicitudes vinculadas a la libertad personal, deben ser tramitadas y resueltas con la mayor celeridad posible. Empero, no se podrá alegar dilación indebida de la autoridad judicial cuando la demora sea atribuible y provocada a la parte imputada” (las negrillas fueron añadidas).

Esta máxima es complementada con el siguiente razonamiento, también descrito en la citada SCP 0112/2012: “La SC 0862/2005-R de 27 de julio, en un caso en el que constató que la razón de la demora en la efectivización de la libertad del imputado, fue atribuible al Fiscal, por cuanto pese a la existencia de resolución que dispuso la cesación de la detención preventiva, esta no pudo efectivizarse en razón a que esa autoridad se rehusó remitir el informe del investigador asignado al caso de verificación de domicilio que se le impuso como medida sustitutiva; el Tribunal Constitucional, contrastando el problema jurídico planteado con las normas constitucionales-principios: el derecho fundamental a la libertad personal y el principio de celeridad, otorgó la tutela, respecto al fiscal, generando la siguiente regla procesal penal construida jurisprudencialmente:

La celeridad en la tramitación, consideración y concreción de la cesación de la detención preventiva u otro beneficio que tenga que ver con la libertad personal no sólo le es exigible a la autoridad judicial encargada del control jurisdiccional, sino también a todo funcionario judicial o administrativo que intervenga o participe en dicha actuación y de quien dependa para que la libertad concedida se haga efectiva” (las negrillas corresponden al texto original).

Al hacer referencia a “otro beneficio que tenga que ver con la libertad”, la jurisprudencia constitucional aplicó estas reglas procesales a casos en los que se resolvió la dilación en la resolución de pedidos de suspensión condicional de la pena, como en la SC 0198/2011-R de 11 de marzo,

SCP 1042/2015-S1 de 30 de octubre, SCP 1125/2015-S2 de 6 de noviembre, SCP 0781/2016-S2, entre varias otras.

En consecuencia, la acción de libertad traslativa o de pronto despacho, que busca reparar dilaciones indebidas y/o injustificadas vinculadas con el derecho a la libertad es el medio idóneo para atender las probables vulneraciones de las personas privadas de libertad que buscan un beneficio procesal que, de cumplirse con los requisitos establecidos, les permitiría acceder a la libertad o en su caso a menores restricciones de este derecho.

III.2. Análisis del caso concreto

En la problemática venida en revisión, el accionante refiere que no existe el acta de audiencia ni la Resolución de aplicación de medidas cautelares en su contra; sin embargo, señala que se encuentra detenido preventivamente en el Centro Penitenciario San Pedro de La Paz, en mérito a una orden de detención emitida por la ex autoridad del Juzgado de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer Primero del indicado departamento; en concordancia con ello, de acuerdo con la Conclusión II.1 del presente fallo constitucional, se tiene que existe una imputación formal en contra de Dante Rafael Valverde Helguero –ahora imputante de tutela– emitida por el Ministerio Público, en la que se solicitó la aplicación de medidas cautelares, particularmente la aplicación de detención preventiva al considerar concurrentes ambos requisitos previstos en el art. 233 del Código de Procedimiento Penal (CPP) conforme a la fundamentación contenida en dicha solicitud.



En la Conclusión II.2 del presente fallo constitucional, se constata que la causa referida recayó en el Juzgado de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer Primero del departamento de La Paz, en el que se emitió el decreto de 23 de enero de 2018 para llevar adelante la audiencia cautelar en la misma fecha. En relación a esto, el informe rescatado en la Conclusión II.4 corrobora que la audiencia se llevó adelante y que se impuso la medida cautelar extrema de detención preventiva al ahora accionante.

Considerando todos estos elementos, se concluye que el 23 de enero del indicado año, se realizó una audiencia cautelar contra Dante Rafael Valverde Helguero, en el mencionado Juzgado, por la presunta comisión del delito de violencia familiar o doméstica, acto en el que finalmente se tuvo por acreditada la solicitud del Ministerio Público, en consecuencia, se ordenó la detención preventiva del imputado. Esto nos indica que la detención preventiva que el accionante ahora reclama como ilegal o inexistente, sí se desarrolló incluso con su presencia y fue fundamentada por el Ministerio Público, en la que finalmente se emitió la orden por la que ahora se encuentra recluido; entonces, esta es una medida legal, adoptada conforme al procedimiento penal y no de manera arbitraria, por lo que corresponde denegar la tutela impetrada al respecto.

Por otro lado, en cuanto a la solicitud realizada a la autoridad suplente para dejar sin efecto su detención preventiva una vez que constate que no cursaban en antecedentes los actos extrañados, corresponde señalar que si bien dichos documentos no forman parte del legajo del cuaderno de control jurisdiccional, esto no significa que el acto mismo no se haya llevado adelante, como se pudo verificar previamente por las documentales obtenidas, sino que las especiales circunstancias por las que Cynthia Blanca Delgadillo Aramayo, ex Jueza de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer Primera del departamento de La Paz, fue destituida de su puesto, impidieron poner al corriente las actuaciones dentro del presente caso; entonces, no puede desconocerse la existencia de la audiencia cautelar de 23 de enero de 2018, y en todo caso, corresponderá la reposición de actuados o nulidad de obrados conforme al art. 17 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) –Ley 025 de 24 de junio de 2010–, pero estas medidas deben ser asumidas por la autoridad jurisdiccional encargada del control del proceso a través de los medios disponibles en el despacho.

Si bien la autoridad en suplencia legal demandada, refiere que ésta no sería su responsabilidad sino de la titular que actuó en ese momento; sin embargo, conforme al art. 8 de la LOJ, es responsable por los actos y decisiones que como autoridad jurisdiccional asuma; y cuando oficia como una Jueza en suplencia legal, debe tomar el conocimiento y la competencia de todos los procesos del Juzgado que suple. En este sentido, cualquier solicitud, como en este caso, relacionada con el derecho a la libertad del ahora accionante, debe ser atendida con celeridad y disponer lo que corresponda en derecho por la autoridad encargada de manera temporal del despacho, caso contrario, se incurre en una dilación que atenta a derechos fundamentales, por lo que se dispone que la autoridad que actualmente se encuentre a cargo del despacho se pronuncie de acuerdo a la ley sobre la situación del imputado.

En consecuencia, el Tribunal de garantías, al **denegar** la tutela impetrada, actuó en forma parcialmente correcta.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **REVOCAR en parte** la Resolución 10/2018 de 22 de mayo, cursante de fs. 16 a 18 vta., emitida por el Tribunal de Sentencia Penal Tercero del departamento de La Paz; en consecuencia,

1° CONCEDER la tutela solicitada, por dilación en la Resolución de la solicitud de control jurisdiccional realizada a la autoridad a cargo del Juzgado de Instrucción Anticorrupción y Contra la



Violencia Hacia la Mujer Primero del departamento de La Paz, **disponiendo** que de acuerdo a los plazos de ley, se pronuncie sobre la situación jurídica del accionante; y,

2° DENEGAR respecto a la vulneración del derecho de libertad de locomoción, por no ser evidente que exista una ilegal detención.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0004/2019-S4****Sucre, 28 de enero de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: René Yván Espada Navía****Acción de amparo constitucional****Expediente: 22074-2017-45-AAC****Departamento: Beni**

En revisión la Resolución 04/17 de 8 de diciembre de 2017, cursante de fs. 196 a 201, pronunciada dentro de la **acción de amparo constitucional** interpuesta por **Lourdes Rossy Tellería de Roca** contra **Wilber Choque Cruz, Juan Orlando Ríos Luna, Roxana Orellana Mercado, Emilio Osvaldo Patiño Berdeja y Magdalena Teodora Alanoca Condori**, todos hoy **ex Consejeros del Consejo de la Magistratura**.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 9 de noviembre de 2017, cursante de fs. 62 a 74, la accionante señaló los siguientes argumentos de hecho y de derecho:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Que por Acuerdo 073/2017 de 5 de mayo, pronunciado por las autoridades demandadas, y sin previo proceso disciplinario, se emitió Memorando CM-DIR.NAL.RR.HH.-J-0110/2017 de 9 de mayo, que se le agradece por funciones en el cargo de Jueza del Tribunal de Sentencia Penal Primero, Juzgado de Partido de Sentencia Penal de Riberalta del departamento de Beni, que ejerce desde el 22 de enero de 2011 por concurso de méritos y examen de competencia; por lo que interpuso recurso de revocatoria que fue resuelto por "Resolución RR/SP 0111/2017" confirmando el Memorando de destitución.

El señalado Acuerdo 073/2017, en inobservancia del principio de legalidad, es contrario a lo previsto por el art. 3 de la Ley 898 de 26 de enero de 2017 –Ley de la Comisión de Seguimiento de las Conclusiones de la Cumbre de Justicia–, que estableció como obligación de la Comisión de Seguimiento de las Conclusiones de la Cumbre de Justicia, la elaboración y propuesta de un Reglamento de Evaluación a autoridades judiciales y a fiscales en un plazo de noventa días; por lo que, previamente al alejamiento de funciones de jueces y vocales, correspondía la elaboración y aprobación del Reglamento, las evaluaciones respectivas, la realización del escalafón judicial y la emisión de convocatorias públicas externas e internas a objeto de cubrir las acefalías. Asimismo, es contrario a lo previsto por la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley del Órgano Judicial, que establece que los jueces, vocales y funcionarios de apoyo jurisdiccional continúen en sus funciones hasta la designación de los nuevos servidores judiciales, y permite a los jueces que no hubieran alcanzado un puntaje mínimo, postular a sus propios cargos; sin que exista norma constitucional que otorgue atribución al Consejo de la Magistratura para modificar las señaladas leyes, tarea que es propia de la Asamblea Legislativa Plurinacional, conforme a lo previsto por el art. 158.I.3 de la Constitución Política del Estado (CPE); sin embargo, en el Acuerdo cuestionado se asignan atribuciones no previstas por el art. 183.I.2 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ). Afectando así la "seguridad jurídica" de los vocales, jueces y litigantes; a consecuencia de la errada interpretación otorgada en el Acuerdo, los jueces que vienen conociendo las causas pueden ser destituidos cuando les parezca a las autoridades demandadas.

Existe lesión del derecho al debido proceso en su triple dimensión y de la jurisprudencia vinculante al respecto, misma que no restringe su aplicación al ámbito jurisdiccional, sino que es extensiva al disciplinario administrativo; razón por la que se la apartó del cargo de Jueza mediante una figura



que no se encuentra prevista en la Ley del Órgano Judicial; asimismo, el derecho a la defensa, por lo que fue sancionada con "despido" (sic) de sus funciones sin previo proceso en el que se le permita ser oída y ejercer su defensa, en violación de lo previsto por el art. 183.I.2 de la LOJ, que establece, que no es posible disponer el cese de funciones sin previa denuncia y procesamiento, en vulneración de la prohibición de sanción sin acceso a defensa técnica y material; así también el principio de legalidad, por el que solo son sancionables las conductas previamente tipificadas; además que, el Consejo de la Magistratura carece de competencia para realizar despidos masivos, teniendo exclusivamente facultades administrativas, financieras y disciplinarias; por otra parte, se violó su derecho al trabajo y a la estabilidad laboral, por lo previsto en el art. 46 de la CPE, se colige la inamovilidad de las autoridades judiciales con el fin de preservar la independencia de la administración de justicia determinado por los arts. 78 y 178.I de la Ley Fundamental.

Las Sentencias de "05 de agosto de 2008" y de "30 de junio de 2009" pronunciadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en los casos Apitz Barbera y otros Vs. Venezuela y Reveron Trujillo Vs. Venezuela, establecen la obligatoriedad de los Estados de otorgar a los jueces provisorios "cierto tipo de estabilidad y permanencia en el cargo" (sic); así también, la Observación General 32 emitida en el 90° Período de sesiones de 27 de julio de 2007, emitida por el Comité de Derechos Humanos, estableció que los jueces solo pueden ser destituidos por razones graves de mala conducta y de conformidad con procedimientos equitativos; decisiones que deben ser observadas al corresponder al bloque de constitucionalidad y al control de convencionalidad, en atención a lo previsto por los arts. 13.IV, 256.I y 410 de la Norma Suprema y la jurisprudencia constitucional, que estableció que forman parte del bloque de constitucionalidad no solo los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, sino también la jurisprudencia emanada de los órganos de Constitucionalidad entre ellas las Sentencias de la CIDH y las Opiniones Consultivas; más aún cuando el Estado boliviano suscribió la Convención Americana sobre Derechos Humanos, siendo vinculantes los fallos emitidos por los órganos supranacionales de protección de los Derechos Humanos.

El Acuerdo 073/2017, tiene como base los arts. 3 de la Ley 003 de 13 de febrero de 2010 –Ley de Necesidad de Transición a los Nuevos Entes del Órgano Judicial y Ministerio Público–; y, 2 de la Ley 040 de 1 de septiembre de 2010 –Ley de Adecuación de Plazos para la Elección de los Vocales Electorales Departamentales y la Conformación del Órgano Judicial y del Tribunal Constitucional–, establecen la transitoriedad de los cargos judiciales, de cuya correcta interpretación implica el tránsito de una institución a otra por cambio de nombre de los Tribunales de Justicia, y no así la extinción de la carrera judicial como errada y sesgadamente pretende el Consejo de la Magistratura, siendo carente de fundamentación al no explicar las razones por las que se despide sin previo proceso disciplinario; asimismo, el señalado Acuerdo, interpreta erróneamente los razonamientos manifestado en la jurisprudencia constitucional en las que tiene base; finalmente existe vulneración al derecho a la "igualdad de trato", al no explicar las razones por las cuáles se decidió precisamente su desvinculación efectuando un trato desigual entre iguales; y finalmente, se lesionó su derecho a la dignidad al despedirla sin previo aviso y destituirla de manera ilegal, expresando a los medios de comunicación que fueron destituidos los jueces corruptos, hecho que la descalificó profesionalmente.

I.1.2. Derechos y garantías supuestamente vulnerados

La accionante alegó la lesión de sus derechos; al debido proceso en sus elementos de debida fundamentación y congruencia de las resoluciones, a la defensa, al trabajo, a la estabilidad laboral, a la igualdad y a un trato igualitario y a los principios de legalidad, jerarquía normativa, supremacía de la Constitución y presunción de inocencia; citando al efecto los arts. 13.IV, 46, 115.II, 117.I, 119, 178.II.1, 180.I, 256.I, 410.I de la CPE; 8.1, 23.1 y 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y, 14.I del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).

I.1.3. Petitorio



Solicitó se le conceda la tutela, disponiendo la nulidad del Acuerdo 073/2017 de 5 de mayo y de la Resolución RR/SP "0110/2017", que resuelve su recuso revocatorio; y, en consecuencia, se disponga su inmediata reincorporación a sus funciones como Jueza del Tribunal de Sentencia Penal Primero, Juzgado de Partido de Sentencia Penal de Riberalta del departamento de Beni, así como el pago de sus salarios devengados.

I.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías

Por actas de 20 y 28 de noviembre de 2017, (fs. 79 y vta.; y, 80 a 81), se tiene que la audiencia pública fue suspendida por falta de notificaciones.

Celebrada la audiencia pública el 8 de diciembre de 2017, según consta en el acta cursante de fs. 190 a 195 vta., se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

La parte accionante ratificó in extenso el contenido de su demanda.

Refiriéndose al informe presentado por las autoridades demandadas, manifestó que, si bien, éste señaló que los demandados actuaron con base en la SC "4099/2016"; sin embargo, dicho fallo constitucional, establece no solo la transitoriedad, sino también recomienda la evaluación periódica de las autoridades judiciales posesionadas conforme a la Ley del Órgano Judicial, aspecto que no fue cumplido por los demandados, constituyendo ello, en incumplimiento de deberes; asimismo, respecto a la existencia de consentimiento tácito que alegan los demandados, se tiene que se amplió su competencia como Jueza del Tribunal de Sentencia Penal Primero, Juzgado de Partido de Sentencia Penal de Riberalta del departamento de Beni, la cual que no es posible objetar. Finalmente observó el Poder de la representante de los demandados, por estar en fotocopia simple.

I.2.2. Informe de las autoridades demandadas

Wilber Choque Cruz, Juan Orlando Ríos Luna, Roxana Orellana Mercado, Emilio Osvaldo Patiño Berdeja y Magdalena Teodora Alanoca Condori, todos hoy ex Consejeros del Consejo de la Magistratura, mediante informe escrito de 6 de diciembre de 2017, cursante de fs. 166 a 188, manifestaron lo siguiente: **a)** Por Memorando CM-DIR. RR.HH J-1093/2016 de 5 de febrero, se estableció el carácter transitorio del cargo de la accionante, sin que ésta hubiera impugnado mediante recurso administrativo o judicial, existiendo por lo tanto actos consentidos e improcedencia, conforme a lo previsto por el art. 53.2 del Código Procesal Constitucional (CPCo), y la jurisprudencia sentada por la SCP 0198/2012 de 24 de mayo, habiendo dejado transcurrir más de los seis meses para la interposición de la acción de amparo constitucional; **b)** No es evidente la vulneración del debido proceso en relación al principio de legalidad; puesto que, el agradecimiento de funciones a la peticionante de tutela, emerge de la transitoriedad de su designación en cumplimiento de la Disposición Transitoria Cuarta y el art. 217 de la LOJ, siendo su sustitución por designación de juez por promoción directa de uno de los egresados de la Escuela de Jueces del Estado, teniendo carácter vinculante la SCP 0499/2016-S2 de 13 de mayo, que establece la prohibición de interponer acciones de amparo constitucional y otras acciones respecto a la transitoriedad de los servidores jurisdiccionales de apoyo judicial y administrativos del Órgano Judicial, a fin de posibilitar la implementación de la Carrera Judicial; **c)** No es evidente la existencia de lesión del derecho a la defensa; toda vez que el agradecimiento de servicios fue en cumplimiento de la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley del Órgano Judicial y las Leyes Transitorias 003, 040 y 212 de 23 de diciembre de 2011 –Ley de Transición para el Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Agroambiental, Consejo de la Magistratura y Tribunal Constitucional Plurinacional–, así como del Reglamento de la Carrera Judicial aprobado por "Acuerdo 286/2014-A", no siendo aplicable el art. 23 de la LOJ, al no existir respecto al personal transitorio, la obligación de establecer la causal de cesación o agradecimiento de servicios, conforme lo estableció la jurisprudencia constitucional en la SCP 1042/2012 de 5 de septiembre y 0061/2014-S3 de 20 de octubre; **d)** En cuanto a la supuesta transgresión del derecho al trabajo y a la estabilidad laboral, se tiene que el agradecimiento de funciones fue emitido en cumplimiento de la normativa y la



jurisprudencia constitucional señalada, siendo la peticionante de tutela sustituida por un egresado de la Escuela de Jueces del Estado, quien ingresó bajo una de las modalidades previstas por el art. 217 de la LOJ ; y, **e)** Con relación a la supuesta lesión del derecho a la igualdad de trato y a la dignidad, se tiene que la querellante, reconoce su calidad de servidora jurisdiccional transitoria del Órgano Judicial; por lo que, conocía que en cualquier momento podía ser sustituida en su cargo de Jueza; asimismo, existe entendimiento moduladorio de las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0061/2014-S3 y 1042/2012, respecto al personal provisorio o transitorio público; estando el agradecimiento de servicios, objetiva y razonablemente justificados, existiendo proporcionalidad entre las medidas adoptadas y los fines perseguidos, siendo que el resto de los jueces serán cesados de manera paulatina y sistemática, y obedeciendo el agradecimiento a una causa justificada y los jueces cesados en sus servicios y sometidos a juicio de igualdad, no se hallan en idénticas situaciones.

Rosmary Gamboa Vargas, abogada y apoderada de los demandados, en audiencia, se ratificó in extenso en el informe de 6 de diciembre de 2017, presentado por los demandados.

I.2.4. Resolución

El Juez Público Mixto Civil y Comercial y de Familia Segundo de Guayaramerín del departamento de Beni, mediante Resolución 04/17 de 8 de diciembre de 2017, cursante de fs. 196 a 201, **denegó** la tutela solicitada, bajo los siguientes fundamentos: **1)** Independientemente de que la Ley del Órgano Judicial, la Ley de Transición para el Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Agroambiental, Consejo de la Magistratura y Tribunal Constitucional Plurinacional, así como la jurisprudencia constitucional citada por los demandados, establecen de forma clara la transitoriedad de los cargos del Órgano Judicial; se debe revisar lo establecido por la SCP 1631/2013 de 4 de octubre, referida a la revisión de la actividad de otros tribunales; y, **2)** La demanda tiene como fundamento que, a raíz del Acuerdo 073/2017, fue emitido el Memorando CM-DIR.NAL.RR.HH.-J-0110/2017, y posterior "Resolución RR/SS 0111/2017", que demostraría la lesión de los derechos fundamentales que reclama; sin embargo, la peticionante omitió realizar la labor argumentativa respecto a la última Resolución, basándose únicamente en el señalado Acuerdo 073/2017 y el supuesto incumplimiento de la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley del Órgano Judicial y el art. 3 de Ley 898, pretendiendo que se deje sin efecto la Resolución de primera instancia, sin explicar cómo la misma hubiera conculcado sus derechos fundamentales y garantías constitucionales; por lo que, conforme a la jurisprudencia constitucional señalada, dicha carencia impide la apertura de la competencia de la justicia constitucional.

I.2.5. Trámite procesal en el Tribunal Constitucional Plurinacional

La presente acción de amparo constitucional fue sorteada el 17 de abril de 2018; formulándose excusa por parte del Magistrado Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano, la misma se declaró ilegal mediante Auto Constitucional Plurinacional (ACP) 0023/2018 de 11 de junio, cursante de fs. 210 a 212, reanudándose el plazo a partir de la notificación, por lo que la presente Sentencia Constitucional Plurinacional es pronunciada dentro de plazo.

II. CONCLUSIONES

Del análisis y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados, se establece lo siguiente:

II.1. Por Título de designación de 19 de enero de 2011, suscrito por, Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano, Presidente de la entonces Corte Superior de Justicia del Distrito de Beni, se nombró a Lourdes Rossy Tellería, "Jueza Técnica del Tribunal de Sentencia de Riberalta" del departamento de Beni, siendo registrado en el libro correspondiente de la Unidad de RR.HH., el 1 de febrero del señalado año (fs. 58 y vta.).

II.2. Mediante Título de Designación, Wilber Choque Cruz, Presidente del Consejo de la Magistratura, en aplicación del "Acuerdo 01/2016" que aprueba el "Reordenamiento y Asignación de Equivalencias a Juzgados y Tribunales del Órgano Judicial" y el "Acuerdo 2/2016" del Tribunal Supremo de Justicia de reasignación y ampliación de competencias de Tribunales de Sentencia y



Juzgados, se designó a Lourdes Rossy Tellería –hoy accionante–, como Jueza del Tribunal de Sentencia Penal Primero y Juzgado de Partido de Sentencia Penal de Riberalta del departamento de Beni, aclarando que la designación es “con carácter transitorio” (sic) (fs. 135 a 136).

II.3. Por Memorando CM-DIR.NAL. RR.HH.-J- 1093/2016 de 5 de febrero, Edmundo Yucra Flores, Director Nacional de RR.HH. a.i. del Consejo de la Magistratura, se comunicó a Lourdes Rossy Tellería, su designación en el cargo de Jueza del Tribunal de Sentencia Penal Primero y Juzgado de Partido de Sentencia Penal de Riberalta del departamento de Beni (fs. 137).

II.4. Consta Acuerdo 073/2017 de 5 de mayo, suscrito por Wilber Choque Cruz, Presidente, Juan Orlando Ríos Luna, Roxana Orellana Mercado, Emilio Osvaldo Patiño Berdeja y Magdalena Teodora Alanoca Condori, Consejeros; todos del Consejo de la Magistratura, se acuerda agradecer por sus funciones a jueces y juezas de los Distritos del país, entre ellos, Lourdes Rossy Tellería que desempeñaba sus labores en el Distrito de Beni, señalando entre las razones de la remoción, la renovación de RR.HH. del Órgano Judicial, a cuyo efecto se capacitó para el cargo de jueces y juezas a través de la Escuela de Jueces del Estado (fs. 2 a 10).

II.5. Cursa Memorando CM-DIR.NAL.RR.HH.-J-0110/2017 de 9 de mayo, emitido por el Director Nacional de RR.HH. del Consejo de la Magistratura, mediante el cual se comunicó a “Rossy Tellería Lourdes”, ahora accionante, que en cumplimiento a la determinación del Pleno del Consejo de la Magistratura, se agradece sus funciones en el cargo de “Jueza Técnica del Tribunal de Sentencia Penal Primero y del Juzgado de Partido de Sentencia Penal de Riberalta del departamento de Beni” (fs. 1).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

La accionante denuncia la vulneración de sus derechos al debido proceso en sus elementos de legalidad, debida fundamentación y congruencia de las resoluciones, a la defensa, al trabajo y a la estabilidad laboral, a un trato igualitario y a la dignidad, así como los principios de legalidad, jerarquía normativa, supremacía de la Constitución y presunción de inocencia; puesto que, el Pleno del Consejo de la Magistratura, mediante Memorando CM-DIR.NAL.RR.HH.-J-0110/2017 de 9 de mayo, de forma ilegal agradeció por sus servicios como Jueza del Tribunal de Sentencia Penal Primero, Juzgado de Partido de Sentencia Penal de Riberalta del departamento de Beni, con base en el Acuerdo 073/2017 de 5 de mayo, con el argumento de que su cargo era transitorio, en interpretación contraria a los arts. 3 de la Ley 898 de 26 de enero de 2017 y “183.2”, y a la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley del Órgano Judicial, así como una errada aplicación de los arts. 3 de la Ley 003 de 13 de febrero de 2010 y 2 de la Ley 040 de 1 de septiembre de 2010, pese a que ejercía funciones desde el 22 de enero de 2011 por concurso de méritos y examen de competencia; y, una vez impugnada dicha decisión en recurso de revocatoria, fue resuelto mediante “Resolución RR/SP 0111/2017”, que confirmó el Memorando de agradecimiento de servicios.

En consecuencia, corresponde en revisión verificar si tales extremos son evidentes, a fin de conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. De la transitoriedad de los funcionarios del Órgano Judicial

Con relación a la transitoriedad de los funcionarios del Órgano Judicial y los entendimientos jurisprudenciales referidos al tema, la SCP 0499/2016-S2 de 13 de mayo, haciendo alusión a un anterior fallo contenido en la SCP 0504/2015-S1 de 1 de junio, manifestó que: “...*la Disposición Transitoria Cuarta de la LOJ, dispone en la parte pertinente, entre otros funcionarios, que los Vocales en ejercicio, «...deberán continuar en sus funciones hasta la designación de las y los nuevos servidores judiciales, podrán participar en los procesos de selección y designación que lleve adelante el Consejo de la Magistratura, y Tribunal Supremo de Justicia (...) en el marco de sus atribuciones...»;* y que además: *‘(...) la Ley 040 de 1 de septiembre de 2010 en su art. 2 modificó el art. 3.I de la Ley 003, con el siguiente texto: Art. «3. (Transitoriedad de los cargos del Poder Judicial y del Tribunal Constitucional) I. Se declaran transitorios todos los cargos*



de la Corte Suprema de Justicia, las Cortes Superiores de Distrito... » (...)« ...hasta que sean elegidas y posesionadas las Magistradas y Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, y Consejeros del Consejo de la Magistratura...»;«...debiéndose aplicar la Disposición Transitoria Sexta de la Constitución Política del Estado, en los casos que corresponda».

Añadiendo luego que: «A su vez, la Ley 212, previó en su art. 6.I, que: '**En caso de acefalías de vocales, jueces y servidoras o servidores de apoyo judicial del Tribunal Supremo de Justicia, Consejo de la Magistratura, Tribunales Departamentales de Justicia; la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia y del Consejo de la Magistratura, según corresponda y excepcionalmente, tendrán la facultad de designar a dichas autoridades y personal de forma provisional, de las nóminas aprobadas por el pleno del Consejo de la Judicatura**'; instituyendo en relación al escalafón judicial y a la carrera judicial, que: 'El Consejo de la Magistratura, de acuerdo a lo establecido por la Constitución Política del Estado y la Ley del Órgano Judicial, revisará el Escalafón Judicial, elaborará y aprobará el reglamento que regule el sistema de ingreso a la carrera judicial, estabilidad, evaluación, promoción, traslados, permutas, suspensión y remoción de funcionarios judiciales y administrativos, juezas y jueces, transición, adecuación e implementación de la nueva carrera judicial' (art. 14 de la Ley 212).

Llegando a concluir que en virtud a dichas normativa: 'Debe entenderse que, la citada revisión del escalafón judicial, responde precisamente, al periodo de transición inter-orgánico de la nueva estructura judicial instituida en la Norma Suprema; por ende, todos los vocales se encuentran en funciones de manera transitoria, hasta la implementación total del nuevo Órgano Judicial, de acuerdo a las disposiciones legales pertinentes al caso; razón por la que, precisamente, emerge de la transitoriedad en la que se ven cumpliendo labores los servidores judiciales descritos, la Disposición Transitoria Cuarta de la LOJ, dispuso que éstos persistan en sus funciones, hasta la designación de las nuevas y nuevos servidores públicos, pudiendo en todo caso, participar los mismos, en los procesos de selección y designación que lleven adelante el Consejo de la Magistratura y el Tribunal Supremo de Justicia, en el marco de sus atribuciones' (sic).

En consecuencia, del análisis de la parte resolutive y los Fundamentos Jurídicos de la SCP 0504/2015-S1 se tiene que no es evidente que dicha Sentencia Constitucional Plurinacional hubiera determinado el incumplimiento de la Disposición Transitoria Sexta de la Constitución Política del Estado por parte del Consejo de la Magistratura, al contrario **dejó en claro que todos los vocales, jueces y servidores de apoyo jurisdiccional y administrativo son transitorios**, por ende, mal podrían exigir previamente la revisión de su carpeta como un condicionamiento previo para lanzar cualquier convocatoria, cuando en virtud de la Ley, del soberano, no gozan de inamovilidad, y únicamente están ejerciendo el cargo hasta la designación de los nuevos Vocales, jueces y servidores, y que reconociendo su experiencia, la misma ley le da la posibilidad de presentarse a las convocatorias, conforme a las normas y procedimientos establecidos al efecto».

(...)

III.4.1. Reconducción del entendimiento asumido en la SCP 0832/2015-S3 de 17 de agosto, a la línea ya establecida en la SCP 0504/2015-S1 de 1 de junio.

Marco legal y jurisprudencial.-

En principio se debe tener en cuenta que luego de emitida la Constitución Política del Estado el 7 de febrero de 2009, de manera coherente y complementaria, el orden legal, una y otra vez dispuso la transitoriedad de todos los cargos.

Así la **Disposición Transitoria Cuarta de la Ley del Órgano Judicial** de 24 de junio de 2010, de manera categórica establece que: '**Todas las Vocales y los Vocales, juezas y jueces, secretarías y secretarios, actuarías y actuarios, demás servidores y servidoras judiciales y administrativas; así como las notarias y los notarios, actualmente en ejercicio, deberán continuar en sus funciones hasta la designación de las y los nuevos servidores judiciales, podrán participar en los procesos de selección y designación que lleve adelante el**



Consejo de la Magistratura, y Tribunal Supremo de Justicia, el Tribunal Agroambiental y los Tribunales Departamentales, respectivamente, en el marco de sus atribuciones'.

Por su parte **la Ley 040 de 1 de septiembre de 2010 en su art. 2** modificó el art. 3.I de la Ley 003, con el siguiente texto: 'Art. 3. (Transitoriedad de los cargos del Poder Judicial y del Tribunal Constitucional) I. **Se declaran transitorios todos los cargos de la Corte Suprema de Justicia, las Cortes Superiores de Distrito y Juzgados, Tribunal Agrario Nacional, Tribunal Constitucional, y el Consejo de la Judicatura, hasta que sean elegidas y posesionadas las Magistradas y Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, del Tribunal Agroambiental, del Tribunal Constitucional Plurinacional y Consejeros del Consejo de la Magistratura; debiéndose aplicar la Disposición Transitoria Sexta de la Constitución Política del Estado, en los casos que corresponda**'.

Finalmente, la Ley 212 de 23 de diciembre de 2011, denominada Ley de Transición, en su art. 6.I, prevé que: 'En caso de acefalías de vocales, jueces y servidoras o servidores de apoyo judicial del Tribunal Supremo de Justicia, Consejo de la Magistratura, Tribunales Departamentales de Justicia; la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia y del Consejo de la Magistratura, según corresponda y excepcionalmente, tendrán la facultad de designar a dichas autoridades y personal de forma provisional, de las nóminas aprobadas por el Pleno del Consejo de la Judicatura'.

Normas que en virtud a lo dispuesto por el art. 5 de la Ley 027 del Tribunal Constitucional Plurinacional, gozan de presunción de constitucionalidad, por tanto, son de inexcusable cumplimiento.

Precisamente por ello, este Tribunal Constitucional Plurinacional mediante la SCP 0504/2015-S1 a tiempo de concluir que la Convocatoria -para Vocales en dicho caso- no vulneraba el derecho al trabajo de las autoridades judiciales departamentales en actual ejercicio, señaló que: '**nuestro Estado -por voluntad del constituyente-, en la práctica, está atravesando por la construcción de una nueva estructura judicial, que se encuentra consagrada en el texto constitucional, a cuyo fin, el legislador emitió la normativa orientada a consolidar dicho mandato, encontrándonos al presente en el llamado período de transición a los nuevos Entes del Órgano Judicial, emergiendo de ello, la clara definición y ubicación de los actuales funcionarios, entre ellos, los Vocales que integran los distintos Tribunales Departamentales de Justicia, quienes tienen la calidad de transitorios, hasta la designación de las nuevas autoridades, en cuyo mérito, no resulta evidente que la Convocatoria Pública 03/2014 emitida por las autoridades demandadas, vulnere el derecho al trabajo digno y estable, como también al salario de los accionantes, por cuanto, al presente, se encuentran ejerciendo su labor, claro está, de manera transitoria, empero no por decisión del Consejo de la Magistratura, sino por mandato del constituyente nacional; es decir, su permanencia en esas funciones está garantizada hasta el momento de la designación de las nuevas autoridades; razón por la cual, éste Tribunal, no advierte lesión alguna a los mencionados derechos, más aún, cuando las propias normas que establecen su condición de funcionarios transitorios, de manera expresa establecen la posibilidad de que éstos puedan participar en los procesos de selección y designación para dichos cargos**'.

Justificativo de la Reconducción.-

La **SCP 0832/2015-S3 de 17 de agosto**, fue pronunciada dentro de la acción de amparo constitucional interpuesta por varios Jueces de Partido de la Niñez, y Adolescencia del departamento de Santa Cruz contra el Consejo de la Magistratura, impugnado la Convocatoria Pública Nacional 01/2015 de 31 de enero para los cargos de Jueza o Juez Público de la Niñez y Adolescencia de los nueve Tribunales Departamentales de Justicia del país, porque supuestamente no se habría dado cumplimiento a la Disposición Transitoria Sexta de la Constitución Política del Estado, ni revisado la carpeta de cada juez o jueza, de manera individual; para recién disponer de sus cargos; y porque además, la provisionalidad de los cargos judiciales establecida en el art. 6 de la Ley 212 de 23 de diciembre de 2011, no les alcanza, dado que no puede ser retroactiva ya que



antes de la vigencia de la actual Ley 025 del Órgano Judicial, eran funcionarios de carrera. Caso en el cual los magistrados miembros de la Sala Tercera de este Tribunal concedieron la tutela solicitada, confirmando el fallo del Tribunal de garantías, que anuló Convocatoria Pública Nacional 01/2015 de 31 de enero para los cargos de Jueza o Juez Público de la Niñez y Adolescencia de los nueve Tribunales Departamentales de Justicia del país.

Resolución constitucional que si bien tiene el efecto vinculante en virtud al

art. 203 de la CPE; debe tenerse en cuenta que también este mismo Tribunal Constitucional Plurinacional, como máxima instancia de la justicia constitucional, puede reconducir y/o reencausar el entendimiento asumido, así sea emanado de otra Sala, con mayor razón si dicha SCP 0832/2015-S3 de 17 de agosto contiene criterios aislados y contrapuestos a la línea ya trazada en la SCP 0504/2015-S1 de 1 de junio, que claramente señaló que el escalafón judicial fue cumplido y sólo debía complementarse hasta la posesión de las nuevas autoridades, ello debido a que las actuales autoridades, son totalmente transitorias por mandato de la ley, y que no existía impedimento alguno para viabilizar la convocatoria pública para autoridades judiciales, vocales en dicho caso y que es aplicable y extensible con idéntico fundamento también para jueces y juezas como para servidores jurisdiccionales y administrativos.

Reconducción del Entendimiento o sub-regla unificada que debe ser aplicada por todas las autoridades a fin terminar el periodo de transición y materializar el nuevo sistema de justicia.

El entendimiento asumido en el Punto III.2.3 denominado `Respecto al caso concreto´ cuarto párrafo de la SCP 382/2015-S3, pronunciada por la Sala Tercera de este Tribunal, señala que:

‘(...) Asimismo, no se advierte que hubiesen realizado un examen previo de la situación personal de cada uno de los jueces cuyos cargos se pretendería disponer; lo cual, en caso de concretarse se traduciría en una separación arbitraria de jueces sin cumplir el mandato constitucional de la revisión del escalafón judicial ni los estándares internacionales que garantizan la inamovilidad funcionaria (...)’

Lo cual contradice al entendimiento asumido por dos Salas, al de la Sala Primera que emitió la SCP 0504/2015-S1, y a la Sala Segunda que emite la presente Sentencia Constitucional Plurinacional; por lo que **SE RECONDUCE el criterio de la SCP 382/2015-S3 a la SCP 0504/2015-S1 y a la presente Resolución; debiendo tenerse en adelante, como último criterio unificado y vinculante la siguiente sub-regla; en sentido que:**

· **El Consejo de la Magistratura tiene la facultad constitucional y legal de emitir Convocatorias públicas para todos los cargos de Vocales, jueces y servidores jurisdiccionales y administrativos, actuales y de nueva creación, acéfalos o no; sin necesidad de procedimiento previo, ni notificación alguna a quienes actualmente están ejerciendo dichos cargos o funciones, dado que todos por mandato legal, sin exclusión alguna han dejado de pertenecer a la carrera judicial y han pasado a ser transitorios.**

· **Al no gozar de periodicidad ni inamovilidad, tampoco corresponde la revisión de sus carpetas o archivos de manera personal o individual con carácter previo a cualquier convocatoria pública, dado que la revisión del escalafón judicial prevista en la Disposición Transitoria Sexta de la Constitución Política del Estado, no es aplicable para quienes están actualmente ejerciendo cargos, debido precisamente a la transitoriedad.**

· **Cualquier complementación o actualización a la revisión ya efectuada del Escalafón Judicial y de la reglamentación, es para las nuevas autoridades, sean Vocales, Jueces y servidores a ser designados luego de concluido todo el proceso en sus diversas etapas.**

Reconducción de entendimiento que en virtud al art. 203 de la CPE concordante con el art. 8 de la Ley 027 del Tribunal Constitucional Plurinacional tienen efecto vinculante u obligatorio en su cumplimiento”(el resaltado nos corresponde).



III.2. Análisis del caso concreto

La accionante denuncia la vulneración de sus derechos al debido proceso en sus elementos de legalidad, debida fundamentación y congruencia de las resoluciones, a la defensa, al trabajo, a la estabilidad laboral, a un trato igualitario y a la dignidad, así como los principios de legalidad, jerarquía normativa, supremacía de la Constitución y presunción de inocencia; puesto que, el Pleno del Consejo de la Magistratura, mediante Memorando CM-DIR.NAL.RR.HH.-J-0110/2017 de 9 de mayo, de forma ilegal agradeció por sus servicios como Jueza del Tribunal de Sentencia Penal Primero y Juzgado de Partido de Sentencia Penal de Riberalta del departamento de Beni, con base en el Acuerdo 073/2017 de 5 de mayo, con el argumento de que su cargo era transitorio, en interpretación contraria a los arts. 3 de la Ley 898 de 26 de enero de 2017 y "183.I.2", y a la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley del Órgano Judicial, así como una errada aplicación de los arts. 3 de la Ley 003 de 13 de febrero de 2010 y 2 de la Ley 040 de 1 de septiembre de 2010, pese a que ejercía funciones desde el 22 de enero de 2011, habiendo ingresado por concurso de méritos y examen de competencia; y, una vez impugnada dicha decisión en recurso de revocatoria, fue resuelto mediante "Resolución RR/SP 0111/2017", que confirmó el Memorando de agradecimiento de servicios.

De los antecedentes remitidos a este Tribunal, lo expresado en la audiencia de consideración de la acción que se revisa y las Conclusiones del presente fallo constitucional, se tiene que, el 19 de enero de 2011, Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano, entonces Presidente de la Corte Superior de Justicia del Distrito de Beni, emitió Título de Designación de la imperante de tutela, Lourdes Rossy Tellería como Jueza Técnica del Tribunal de Sentencia de Riberalta del departamento de Beni, registrándose dicha designación en el libro correspondiente de la Unidad de RR.HH., el 1 de febrero del señalado año; posteriormente, mediante Título de Designación, emitido por Wilber Choque Cruz, entonces Presidente del Consejo de la Magistratura, se la designó como Jueza del Tribunal de Sentencia Penal Primero y Juzgado de Partido de Sentencia Penal de Riberalta del departamento de Beni, aclarando que dicha designación tenía carácter transitorio, ello en aplicación de los Acuerdos 001/2016 que aprobó el "Reordenamiento y Asignación de Equivalencias a Juzgados y Tribunales del Órgano Judicial" y 2/2016 emitido por el Tribunal Supremo de Justicia de reasignación y ampliación de competencias de Tribunales de Sentencia y Juzgados, de cuya emergencia se emitió Memorando CM-DIR.NAL.RR.HH.-J- 1093/2016 de 5 de febrero, por parte de Edmundo Yucra Flores, Director Nacional de RR.HH. a.i. del Consejo de la Magistratura, comunicando a la accionante su designación.

En tales precedentes, el Pleno del Consejo de la Magistratura emitió el Acuerdo 073/2017 de 5 de mayo, suscrito por Wilber Choque Cruz, Presidente; Juan Orlando Ríos Luna, Roxana Orellana Mercado, Emilio Oswaldo Patiño Berdeja y Magdalena Teodora Alanoca Condori, Consejeros; todos del referido ente colegiado, por el que determinaron agradecer por sus funciones a un número de jueces y juezas de todos los distritos del país, entre ellos, a la peticionante de tutela, Lourdes Rossy Tellería; del cual se emitió Memorando CM-DIR.NAL.RR.HH.-J-0110/2017 de 9 de mayo, emitido por el Director Nacional de RR.HH. del Consejo de la Magistratura, comunicando a la impetrante de tutela que en cumplimiento al referido Acuerdo, se agradece por sus funciones en el cargo de Jueza del Tribunal de Sentencia Penal Primero, Juzgado de Partido de Sentencia Penal de Riberalta del departamento de Beni; determinación que fue impugnada mediante recurso de revocatoria que fue resuelto mediante "Resolución RR/SP 0111/2017", que confirmó la decisión dejando firme y subsistente el Memorando impugnado.

De la relación efectuada, se advierte que la accionante, fue nombrada con carácter transitorio hasta la designación de los nuevos servidores judiciales, conforme señala la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley del Órgano Judicial; y, el art 2 de la Ley 040 modificatorio del art. 3.I de la Ley 003, que disponen la transitoriedad de los cargos del Poder Judicial –ahora Órgano Judicial– hasta la designación de las nuevas y nuevos servidores públicos, entendimiento plasmado en la SCP 0504/2015-S1 de 1 de junio, conforme a los razonamientos descritos en el Fundamento Jurídico III.1 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, que estableció claramente que todos los



vocales, jueces y servidores de apoyo jurisdiccional y administrativo son transitorios, y que los mismos no gozan de inamovilidad, hallándose en ejercicio del cargo hasta la designación de los nuevos vocales, jueces y servidores, normativa que conforme lo señala la jurisprudencia referida, goza de presunción de constitucionalidad y es de inexcusable cumplimiento, más aún cuando se encuentra en curso la construcción de una nueva estructura judicial, en el llamado período de transición a los nuevos Entes del Órgano Judicial; entendimiento jurisprudencial atribuible al haber sido reconducido el señalado en la SCP 0832/2015-S3 de 17 de agosto, estableciendo como criticable la revisión del Escalafón Judicial prevista en la Disposición Transitoria Sexta de la Constitución Política del Estado, no es aplicable para quienes están actualmente ejerciendo cargos debido al carácter de transitoriedad de los mismos.

En ese contexto jurisprudencial y normativo, se evidencia que el Memorando CM-DIR.NAL.RR.HH.-J-0110/2017 de 9 de mayo, emitido por el Director Nacional de RR.HH. del Consejo de la Magistratura, por el que se comunicó a Lourdes Rossy Tellería, el agradecimiento de sus funciones en el cargo de Jueza del Tribunal de Sentencia Penal Primero, Juzgado de Partido de Sentencia Penal de Riberalta del departamento de Beni, no constituye una medida ilegal, arbitraria o discrecional, sino que contrariamente, fue expedido conforme a las específicas competencias otorgadas al Consejo de la Magistratura, en aplicación de lo previsto por el art. 217.I de la LOJ, referido al subsistema de ingreso a la Carrera Judicial a través de la promoción de autoridades jurisdiccionales, de los egresados de la Escuela de Jueces del Estado; más aún cuando la accionante conocía la transitoriedad de su cargo, conforme se establece del Título de Designación, expedido por Wilber Choque Cruz, entonces, Presidente del Consejo de la Magistratura, que designó a Lourdes Rossy Tellería, como Jueza del Tribunal de Sentencia Penal Primero, Juzgado de Partido de Sentencia Penal de Riberalta del departamento de Beni, con carácter transitorio y consiguiente Memorando CM-DIR.NAL. RR.HH. -J- 1093/2016 de 5 de febrero, emitido por Edmundo Yucra Flores, entonces Director Nacional de RR.HH. a.i. del Consejo de la Magistratura, que comunicó a Lourdes Rossy Tellería dicha decisión.

En consecuencia, el Juez de garantías, al **denegar** la tutela impetrada, aunque con otros fundamentos, obró de forma correcta.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución 04/17 de 8 de diciembre de 2017, cursante de fs. 196 a 201, pronunciada por el Juez Público Mixto Civil y Comercial y de Familia Segundo de Guayaramerín del departamento de Beni; y en consecuencia, **DENEGAR** la tutela solicitada, conforme a los fundamentos precedentemente expuestos en el presente fallo constitucional.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0005/2019-S4**

Sucre, 20 de febrero de 2019

SALA CUARTA ESPECIALIZADA**Magistrado Relator: Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano****Acción de libertad****Expediente: 23948-2018-48-AL****Departamento: Santa Cruz**

En revisión la Resolución 09/18 de 30 de abril de 2018, cursante de fs. 88 a 94, pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Luz Karina Calani Gutiérrez** contra **Alfonso Siles Rojas, Comandante Departamental; Clovis Celso Rojas López, Jefe del Departamento I de Personal del Comando Departamental** y **Rocio Chauca Paño, Oficial de Planta de Planeamiento y Operaciones**, todos de Santa Cruz dependientes de la Policía Boliviana.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 27 de abril de 2018, cursante de fs. 22 a 29 vta., la accionante expresó lo siguiente:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Durante quince años desempeñó funciones como Clase de la Policía Boliviana, llegando a especializarse en diferentes áreas; sin embargo, por razones de índole personal el Cnel. DESP Alfonso Siles Rojas, viene realizando varios abusos, intransigencias y actos discriminatorios contra las oficiales policiales de sexo femenino, efectuando cambios de destino de forma abusiva y desproporcional a la capacidad de las funcionarias, obligando a trabajar en días de descanso, aplicando dobles sanciones, arrestos fuera de lugar, emitiendo actos administrativos contrarios a la ley.

Alega también que, sin demostrar que su persona cometió una falta administrativa, de forma abusiva e intransigente el Jefe del Departamento I de Personal firmó el memorándum 1293/2018 de 23 de marzo, en el que se realiza su cambio de destino del departamento jurídico sin reconocimiento alguno de su especialidad, profesionalismo y capacidad, destinándola al Distrito Policial 1 como patrullera, donde se presentó dentro de los plazos establecidos en normativa interna.

El 6 de abril de 2018, mientras cumplía sus funciones fue sorprendida con el informe 009/2018 de 2 de abril, de la Sub Teniente Rocío Chauca Paño, Oficial de Planeamiento y Operaciones, el que se señala que su persona cometió una falta leve contra la integridad de dicha funcionaria policial, con el fin de perjudicarla y seguir la persecución ilegal en su contra hasta conseguir que deserte de la institución policial; el mencionado informe fue tomado por el Comandante Departamental sin respetar lo establecido en la ley 101 al desconocer los procedimientos administrativos en su aplicación y ordenar que se le sancione directamente y se remita una copia de la constancia del cumplimiento de la sanción al Comando Departamental de la Policía Boliviana.

Presentó un informe de descargo sobre la supuesta falta descrita en el informe 009/2018 de 2 de abril, sustentando su defensa y demostrando que se vulneró el debido proceso; empero, el mismo no tuvo respuesta alguna.

El 16 del mismo mes y año, el Comandante del Distrito Policial 1, le hizo entrega de su memorándum de arresto en cumplimiento a instrucciones del Comandante Departamental de la Policía Boliviana de Santa Cruz, por lo que, se presentó a cumplir con dicho arresto quedando registrada su permanencia sin derecho a salir de la Unidad Policial 1, hasta el cumplimiento de la



sanción en el memorándum 20/2018 de 16 de abril y el libro de novedades de la Comandancia de Guardia del Distrito Policial 1.

El arresto injustificado de tres días, es de carácter infra humano, pues falta a los principios de derechos humanos y es contrario a la igualdad de género, pues se exigió que se le aplique la sanción en dependencias del Distrito Policial 1, donde no existen dependencias para personal femenino, obligándola a cumplir el arresto en dormitorio de funcionarios varones, teniendo que usar los mismos baños y duchas durante tres días, situación de conocimiento del Comandante Departamental, quien fue el que ordenó que los ambientes designados para el personal femenino, sean desocupados para que en su lugar funcionen las Oficinas del Estado Mayor y escuelas de sub oficiales.

Prosiguiendo con la persecución, hostigamiento y discriminación por ser mujer, sin importarles las responsabilidades jurídicas, a tan solo cuatro horas de haber cumplido su arresto, se emitió el memorándum 1474/2018 de 16 de abril, por el que se la destina al establecimiento Penitenciario "Mujeres", con todo ello se demuestra que su persona está siendo perseguida ilegalmente, discriminada y privada de su libertad por parte de los demandados.

El Jefe del Departamento I de Personal Tcnl. DEAP. Clovis Celso Rojas López, emitió diversos memorándums de cambio de destino realizando una persecución laboral contra su persona, sin la valoración de su profesionalismo y capacidad de trabajo durante quince años.

La Sub Teniente Rocio Chauca Paño, de forma discriminatoria ostentado un cargo superior y violando todo acto administrativo, emitió un informe ofensivo en su contra haciendo uso de sus amistades o complicidad jerárquica, por lo que fue sancionada con tres días de arresto.

1.2. Derechos supuestamente vulnerados

La accionante denuncia como lesionados sus derechos al debido proceso, y a la vida, citando al efecto a los arts. 13, 14, y 251 de la Constitución Política del Estado (CPE).

1.1.3. Petitorio

Solicitó se conceda la tutela y se ordene: **a)** El cese de atentar contra su vida con trabajos forzosos y que el Comandante Departamental de la Policía Boliviana de Santa Cruz, proceda a cancelar las horas extras a las cuales fue obligada a trabajar; **b)** El cese de la persecución indebida por parte de los demandados y se anulen los actos administrativos que dieron lugar a la persecución administrativa y la sanción de arresto indebido de tres días, lo cual le afecta en su carrera policial al crear desméritos en su file personal; y, **c)** Se le restituyan sus derechos violentados y su fuente de trabajo en el Departamento Jurídico de la Policía Boliviana.

1.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías

Celebrada la audiencia pública el 30 de abril de 2018, según consta en el acta cursante de fs. 84 a 87 vta. de obrados, presentes la accionante y su abogado, ausentes los demandados se produjeron los siguientes actuados:

1.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

La accionante al tiempo de ratificar los términos del memorial de acción de libertad, refirió que se apersona para pedir las garantías constitucionales sobre los derechos a la vida, al trabajo, a un salario digno y que se le homologue los horarios de trabajo que son de veinticuatro horas sin alimentación.

A su turno su abogado, manifestó que el art. 11 de la Ley 101, habla de faltas leves que son el arresto y cambios de destino y que deben ser ejecutadas por el inmediato superior y con base a un procedimiento administrativo, por lo que las autoridades demandadas violentaron las formalidades legales.

1.2.2. Informe de las autoridades demandadas



Alfonso Siles Rojas, Comandante Departamental; Clovis Celso Rojas López, Jefe del Departamento I de Personal del Comando Departamental y Rocio Chauca Paño, Oficial de Planta de Planeamiento y Operaciones, todos del departamento de Santa Cruz dependientes de la Policía Boliviana, todos del departamento de Santa Cruz, por informe escrito presentado el 30 de abril de 2018, cursante a fs. 78 a 83 vta., manifestaron que: **1)** No se vulneró el debido proceso puesto que según el art. 10 de la Ley 101, procede el arresto de uno a tres días por una falta leve, el memorándum fue emitido por la comisión de la falta leve descrita en el numeral 9 del citado precepto "Dirigirse a la o el superior en forma agresiva o despectiva demostrando mala conducta e insubordinación" y para tal efecto no se tiene un proceso previo ni representación; la accionante se presentó el 16 de abril a cumplir dicha sanción, dando por reconocida y aceptada su falta y la aplicación de la sanción correspondiente, haciendo precluir su derecho a la representación conforme lo determina el art. 55 del Reglamento de la Dirección General de Investigación Interna Policial, que señala que recibido el memorándum el servidor público policial tiene veinticuatro horas para representar la sanción mediante informe.; asimismo, se hace notar que los demandados en ningún momento violentaron ningún derecho ni el debido proceso de la accionante, siendo que no administran justicia ni ordinaria ni administrativa ya que existen instituciones competentes al efecto como ser el Tribunal Departamental Policial de Santa Cruz, la dirección Departamental de Investigación Interna Policial, la Fiscalía Departamental Policial y otras instancias superiores, encargadas de aplicar lo previsto en la Ley 101 de Régimen Disciplinario de la Policía Boliviana, más aún cuando no firmaron el memorándum 020/2018 de 16 de abril, así como tampoco realizaron una persecución o procesamiento indebidos, arresto o amenaza a la vida de la Sgto. Primera Luz Karina Calani Gutiérrez, como imaginariamente pretende hacer ver; **2)** Al haber sido sancionada la accionante con tres días de arresto, la sanción es de cumplimiento obligatorio según las normas legales vigentes de la institución policial, las cuales son de conocimiento de ésta, quien es una miembro del servicio activo y más aún al ser egresada de la Escuela Básica Policial (ESBAPOL); **3)** Respecto a la solicitud de cancelación de las horas extras de trabajo, la verdad histórica de las pretensiones de la accionante, nace al haber sido cambiada de destino de la Unidad de Asesoría Legal, después de haber cumplido dos años por razones de mejor servicio al Distrito Policial 1, y posteriormente fue cambiada al Centro de Rehabilitación Femenino Santa Cruz, en cumplimiento al art. 89 de la Ley Orgánica de la Policía, que señala que los destinos del personal policial se dispondrán de acuerdo a las necesidades del servicio, en ese sentido no solo la accionante fue cambiada de destino, sino también treinta y ocho servidoras publicas policiales, ello con la finalidad de prestar un mejor auxilio policial con lo que queda demostrado que no se atentó contra la vida de la accionante; **4)** En lo que respecta al pago de horas extras, en la Policía Boliviana cada uno de los servidores públicos policiales que presta servicios en el Centro de Rehabilitación Santa Cruz, lo hacen de manera rotativa de veinticuatro horas de servicio y las mismas de descanso, rol que se encuentra establecido en el manual de funciones de dicho Centro, por lo que no corresponde ningún pago por horas extras; **5)** En relación a la solicitud de que se anulen todos los actos administrativos que dieron lugar a la sanción impuesta, como ya se indicó ninguno de los demandados son administradores de justicia y la accionante tuvo la vía expedita para hacer valer sus derechos; y, **6)** La impetrante de tutela se equivoca y pretende hacer ingresar en un error al Juez de garantías, al solicitar las medidas de protección de la Ley 348, norma que tiene otra finalidad como la persecución y sanción a los agresores que son cónyuges y parientes hasta cuarto grado de consanguinidad y en este caso los demandados solo tienen relación de trabajo con la accionante, por ello no es evidente la vulneración de derechos atribuidos en la forzada y temeraria acción de libertad la cual carece de toda base legal de procedencia.

Rocio Chauca Paño, en audiencia manifestó que como funcionaria policial también trabaja veinticuatro horas continuas, pues su reglamento interno claramente indica ello, por lo que no se puede tener otro salario por esas horas.

I.2.3. Resolución



El Juez de Sentencia Penal Tercero del departamento de Santa Cruz, constituido en Juez de garantías, por Resolución 09/18 de 30 de abril de 2018, cursante de fs. 88 a 94, **denegó** la tutela, bajo los siguientes fundamentos: **i)** Se tiene que la accionante fue sancionada a tres días de arresto por haber infringido el art. 10 numeral 9 de la Ley 101, y que voluntariamente se presentó a cumplir su arresto que quedó registrado en el libro de novedades de acuerdo a procedimiento administrativo, asimismo, que dicha sanción le fue aplicada en cumplimiento al art. 10 de la citada Ley 101 (faltas leves con llamada de atención escrita y arresto de uno a tres días), por lo que dicho arresto al haber sido dispuesto en base a una norma legal y que fue acatado de forma voluntaria por la propia accionante y al no haber hecho uso de su derecho a la representación de sanción ante las instancias legales dentro del término legal establecido, es que consintió su aplicación; **ii)** Con relación al debido proceso alegado como vulnerado, las lesiones a este derecho están llamadas a ser reparadas por los mismos órganos jurisdiccionales que conocieron la causa, lo que implica que quien fue objeto de una lesión antes de acudir a la jurisdicción constitucional debe acreditar un absoluto estado de indefensión que no le permitiera impugnar los actos vulneradores, en tal caso la accionante debió dar cumplimiento a lo dispuesto en el art. 55 del Reglamento de la Dirección general de Investigación Interna Policial, es decir representar la sanción ante las instancias correspondientes encargadas de la aplicación de la Ley 101; **iii)** Con relación al peligro de vida alegado por la accionante, no se encuentra que la vida de ésta se haya puesto en peligro con el arresto dispuesto y el hecho de que este haya sido cumplido en dormitorios de servidores policiales varones no se constituye en un elemento que defina un atentado a la vida, debiendo analizarse este aspecto de forma conjunta con otros, por otra parte no se tienen documentos que acrediten que la accionante se encuentre delicada de salud o sufra alguna enfermedad que permitan tomar convicción de que el arresto puso en riesgo su vida; y, **iv)** No se constató lesión de los derechos alegados que ameriten la protección por esta acción tutelar y la aplicación de alguno de los presupuestos de tutela que hacen a la naturaleza jurídica de la acción de libertad.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados, se establece lo siguiente:

II.1. Por Memorándum 3148/2015 de 9 de junio, la Sgto. Luz Karina Calani Gutiérrez – ahora accionante – es destinada a prestar servicios a la Unidad Jurídica del Comando Departamental de Policía Boliviana de Santa Cruz (fs. 58)

II.2. Mediante Memorándum 1293/2018 de 23 de marzo, emanado de la Jefatura de la Unidad Jurídica del Comando Departamental de Policía Boliviana de Santa Cruz, se dispuso que la accionante sea destinada a prestar servicios en Distrito Policial N° 1 (fs. 59).

II.3. En Informe 009/2018 de 2 de abril, dirigido a Alfonso Siles Rojas, Comandante Departamental de la Policía de Santa Cruz, –Codemandado–, la sub teniente Rocio Chauca Paño –Codemandada– informa que por llamar la atención a la accionante, ésta le contestó de forma irónica y burlesca (fs. 54).

II.4. La accionante, formuló informe escrito de 6 de abril de 2018, dirigido al Comandante del Distrito Policial 1, sobre el informe 009/2018 de 2 de abril, de la sub teniente Rocio Chauca Paño (fs.11 a 20).

II.5. Por Memorándum 020/2018 de 16 de abril, se comunica a la accionante que en cumplimiento a Hoja de Ruta 3350 de 4 de abril, emanada del Comandante Departamental de Policía de Santa Cruz, es sancionada con 3 días de arresto por haber infringido el art. 10.9 de la Ley 101 de Régimen Disciplinario de la Policía Boliviana, “Dirigirse a la o el superior en forma agresiva o despectiva demostrando mala conducta o insubordinación” (fs. 8).

II.6. En Memorándum 034/2018 de 19 de abril, el Comandante del Distrito Policial N° 1, pone en conocimiento de la accionante y para su cumplimiento estricto, la transcripción del memorándum 1474/2018, en el que se dispone que en razón de mejor servicio es destinada a la “**DIR. DE ESTABL. PENITENCIARIO ‘MUJERES’**” (sic) (fs. 7).



II.7. Cursa Manual de Procedimientos de la Dirección General de Investigación Policial Interna (fs. 103 a 127 vta.).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

La accionante alega como lesionados sus derechos al debido proceso, y a la vida, por cuanto: **a)** El Comandante Departamental de la Policía Boliviana de Santa Cruz codemandado, de manera continua y mediante instrucciones escritas decidió su cambio de destino de una unidad a otra, así también, ordenó su arresto por tres días como una sanción administrativa sin el debido proceso, que fue cumplido en ambientes destinados solamente para varones lo que puso en riesgo su vida al someterla a trabajos inhumanos de entre dieciocho y veinticuatro horas sin derecho a un descanso digno y no considerar sus derechos de mujer y madre de familia; **b)** El Jefe del Departamento I de Personal codemandado, pronunció diversos memorándums para su cambio de destino, lo que deriva en una persecución laboral en su contra al no valorarse su profesionalismo y capacidad de trabajo por más de quince años; y, **c)** La codemandada, Rocio Chauca Paño, discriminándola por tener un cargo superior, emitió el informe que motivó su arresto.

En consecuencia, corresponde determinar en revisión, si respecto a los hechos demandados atañe conceder o denegar la tutela impetrada vía acción de libertad.

III.1. Naturaleza jurídica de la acción de libertad

La naturaleza jurídica de esta acción tutelar se encuentra establecida en el art. 125 de la CPE, la cual está destinada a proteger y/o restablecer el derecho a la libertad física o humana, así como el derecho a la vida, teniendo como fin restablecer las formalidades legales, ordenar el cese de la persecución indebida o en su caso se restituya el derecho a la libertad, y la protección de la vida.

Dentro de ese contexto, la SC 0011/2010-R de 6 de abril, estableció que: *"La acción de libertad, es una acción jurisdiccional de defensa que tiene por finalidad proteger y/o restablecer el derecho a la libertad física o humana, y también el derecho a la vida, (...) sea disponiendo el cese de la persecución indebida, el restablecimiento de las formalidades legales y/o la remisión del caso al juez competente, la restitución del derecho a la libertad física, o la protección de la vida misma, motivo por el cual se constituye en una acción tutelar preventiva, correctiva y reparadora de trascendental importancia que garantiza como su nombre lo indica, la libertad, derecho consagrado por los arts. 22 y 23.I de la CPE"*.

III.2. El arresto de funcionarios policiales como sanción disciplinaria y su vinculación con el derecho a la libertad de locomoción

El art. 21.7, de la CPE consagra el derecho a la libertad de circulación, señalando que las bolivianas y los bolivianos tienen el derecho "A la libertad de residencia, permanencia y circulación en todo el territorio boliviano, que incluye la salida e ingreso del país"

Bajo este marco constitucional se tiene que la libertad de locomoción es un derecho fundamental que se refiere a la facultad de una persona de trasladarse de un lugar a otro sin impedimento alguno.

A su vez la libre locomoción está consagrada en varios convenios y pactos internacionales, entre ellos la Declaración Universal de los Derechos Humanos (Naciones Unidas, 1948), cuyo artículo 13 señala que "toda persona tiene derecho a circular libremente (...) en el territorio de un Estado", y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adoptado por la Ley 74 de 1968, que en su artículo 12 indica que: "Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él...". [Este derecho y los que con él se relacionan] "no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto".



Ahora bien, la Ley 101 del Régimen Disciplinario de la Policía Boliviana, en su art. 8 (tipos de sanciones), numeral 3, señala que el arresto "Es la permanencia obligada y sin salida del recinto policial por la comisión de una falta leve"

Por su parte, el Manual de Procedimientos de la Dirección General de Investigación Policial Interna, que en su art. 54 numeral 7 refiere que: "El arresto implica la permanencia obligatoria y sin salida del recinto policial, durante el tiempo señalado..."

Estando establecido que el arresto de funcionarios policiales como sanción disciplinaria constituye una restricción a la libre circulación, al estar prohibida la salida de un recinto policial por un tiempo determinado para aquellos servidores policiales que sean sancionados con el mismo, es necesario referir que el art. 23.I de la CPE, garantiza el derecho fundamental a la libertad, el mismo se halla refrendado por los arts. 3 y 9 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), instrumento que forma parte del bloque de constitucionalidad, también recogido por el art. 7.I de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos.

En este marco, se tiene que el arresto disciplinario para funcionarios policiales tiene una vinculación directa con el derecho a la libertad de locomoción, siendo que la detención de una persona es únicamente posible cuando reúne los presupuestos estipulados por norma, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en una ley; además de ser presentada oportunamente ante el funcionario competente, razonamiento compatible con lo expresado en diferentes tratados internacionales que conforman el bloque de constitucionalidad; consiguientemente, los aspectos relativos a su consideración y tramitación pueden ser tutelados a través de la acción de libertad, consagrada en el art. 125 de la CPE y 46 del CPCo, ello sin perjuicio del principio de subsidiariedad excepcional establecido por la jurisprudencia constitucional.

III.3. La subsidiariedad excepcional en acción de libertad

La Constitución Política del Estado, en la Sección I, del Capítulo Segundo (Acciones de Defensa) del Título IV (Garantías Jurisdiccionales y Acciones de Defensa) de la Primera Parte (Bases fundamentales del Estado - Derechos, deberes y Garantías) ha instituido la acción de libertad. En ese marco, su art. 125 establece: "Toda persona que considere que su vida está en peligro, que es ilegalmente perseguida, o que es indebidamente procesada o privada de libertad personal, podrá interponer Acción de Libertad y acudir, de manera oral o escrita, por sí o por cualquiera a su nombre y sin ninguna formalidad procesal, ante cualquier juez o tribunal competente en materia penal, y solicitará que se guarde tutela a su vida, cese la persecución indebida, se restablezcan las formalidades legales o se restituya su derecho a la libertad".

El art. 46 del Código de Procesal Constitucional (CPCo), al referirse al objeto de la acción de libertad, señala que: "...tiene por objeto garantizar, proteger o tutelar los derechos a la vida, integridad física, libertad personal y libertad de circulación, de toda persona que crea estar indebida o ilegalmente perseguida, detenida, procesada, presa o que considere que su vida está en peligro".

En consecuencia, la acción de libertad es un mecanismo constitucional por el que la Norma Fundamental del ordenamiento jurídico establece un procedimiento de protección inmediata tanto del derecho a la vida así como de aquellas situaciones en las que el derecho a la libertad física de las personas se encuentre amenazado; en este último caso, siempre que el ordenamiento jurídico ordinario no prevea un medio idóneo y expedito para reparar la lesión producida, pues, de existir dicho medio, deberá hacerse uso de éste.

Ahora bien, respecto a la excepción a la subsidiariedad en acción de libertad la SC 0008//2010 –R de 6 de abril, la cual moduló los entendimientos de la SC 0160/2005-R de 23 de febrero, expreso que: "*...en caso de existir mecanismos procesales específicos de defensa que sean idóneos, eficientes y oportunos para restituir el derecho a la libertad y a la persecución o procesamiento indebido, deben ser utilizados previamente por el o los afectados; en estos casos por tanto, la acción de libertad operará solamente en caso de no haberse restituido los derechos afectados a pesar de haberse agotado estas vías específicas.*"



Bajo este mismo entendimiento la SCP 1662/2014 de 29 de agosto estableció que: *“Como se puede advertir, la amplia jurisprudencia de este Tribunal señala los medios de defensa, y en este caso la acción de libertad, no puede ser desnaturalizada, en su esencia y finalidad, debiendo evitar que se convierta en un medio alternativo o paralelo que provoque confrontación jurídica con la jurisdicción ordinaria; por ello, y sin que implique restricción a sus alcances, ni desconocimiento al principio de favorabilidad, sino para que no se pierda la esencia misma de ser una acción heroica, a través de la acción de libertad, hay aspectos que se deben tener en cuenta, como la existencia de otras vías o medios para hacer prevalecer el derecho considerado vulnerado, y ante la existencia de los mismos, de manera excepcional, no es posible ingresar al fondo de la acción de libertad, a objeto de aguardar el equilibrio y complementariedad entre ambas jurisdicciones”* (negritas agregadas)

III.4. Análisis del caso concreto

El accionante, en su demanda de acción de libertad, denunció la vulneración de los derechos enunciados y de los cuales pretende su tutela, refiriendo que: **1)** La codemandada, Sub Teniente Rocio Chauca Paño, en un afán discriminador y aprovechando su cargo emitió el informe que derivó en su arresto en condiciones indebidas; **2)** El Comandante Departamental de la Policía Boliviana de Santa Cruz – codemandado, dispuso su cambio de destino laboral y ordenó su arresto por 3 días, desconociendo el debido proceso; **3)** El Jefe del departamento I de Personal codemandado, emitió los memorándums de cambio de destino laboral sin valorar su profesionalismo y capacidad de trabajo.

Establecidas las problemáticas planteadas y siendo que dentro de los hechos denunciados se encuentra el arresto disciplinario al que fue sometida la accionante; habiéndose establecido en el Fundamento Jurídico III.2 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, que dicha sanción disciplinaria se encuentra bajo la tutela de la acción de libertad prevista en el art. 125 de la CPE; corresponde un pronunciamiento al respecto, para posteriormente proceder al análisis de los demás aspectos.

Respecto al arresto disciplinario dispuesto por el Comandante Departamental de la Policía Boliviana de Santa Cruz

Conforme lo expresado en la Conclusión II.5 del presente fallo constitucional, por Memorándum 020/2018 de 16 de abril, se comunicó a la accionante la sanción en su contra con tres días de arresto por haber infringido el art. 10.9 de la Ley 101 de Régimen Disciplinario de la Policía Boliviana, “Dirigirse a la o el superior en forma agresiva o despectiva demostrando mala conducta o insubordinación”, ante ello y siendo que la impetrante de tutela alega que el Comandante Departamental de la Policía de Santa Cruz desconociendo el debido proceso ordenó dicha sanción, es necesario remitirse al Manual de Procedimientos de la Dirección General de Investigación Policial Interna, que en su art. 55 establece el procedimiento de representación de sanción de llamada de atención escrita, “arresto de 1 a 10 días o su equivalente en trabajo en feriados o fines de semana, señalando que “ El servidor público policial que se considera injustamente sancionado con llamada de atención escrita o **arresto**, en observancia del debido proceso, podrá representar la sanción, sujetándose al siguiente procedimiento: **1. Recibido el memorándum de sanción, el servidor público policial sancionado, elevara dentro de las veinticuatro horas hábiles un informe fundamentado representando la sanción adjuntando todos los elementos de descargo pertinentes**” (las negritas fueron añadidas).

En este sentido es necesario remitirse al Fundamento Jurídico III.3 del presente fallo constitucional, respecto a la subsidiariedad excepcional de la acción de libertad, que opera cuando no obstante de existir mecanismos procesales de defensa idóneos para la reparación o restitución del derecho a la libertad, persecución o procesamiento indebido, no son utilizados previamente los medios legales establecido por ley, a la interposición de la acción de libertad, entendimiento que resulta aplicable al presente caso, puesto que, si bien la accionante el 12 de abril de 2018, presentó un informe al Comandante del Distrito Policial 1 de Santa Cruz, sobre el Informe 009/2018 de 2 de abril,



(Conclusión II.4), no se constituye en una representación al Memorándum 020/2018 de 16 de abril, puesto que el mismo fue pronunciado en una fecha anterior al referido memorándum y no es relativo a éste, dado que fue emitido en mérito al Informe en el que de la sub teniente Rocio Chauca Paño informó sobre la conducta de la accionante; lo que permite evidenciar que la accionante activó la jurisdicción constitucional a través de la acción de libertad sin agotar los medios idóneos de reparación y/o protección de sus derechos, respecto a la sanción emitida en su contra que derivó en su arresto. Por lo que en aplicación del citado Fundamento Jurídico y siendo que la normativa descrita, prevé el medio idóneo de reclamación de los hechos denunciados – arresto disciplinario–es que corresponde denegar la tutela solicitada, respecto a este extremo.

Ahora bien, en lo relativo a la emisión del Informe 009/2018 de 2 de abril, suscrito por la **codemandada Rocio Chauca Paño**; que presuntamente hubiere dado lugar a la sanción de arresto impuesta a la accionante; éste no se constituye en la causa directa de la presunta privación de libertad de locomoción de la accionante, sino que la misma se produjo a raíz de la sanción de arresto impuesta a su persona, extremo que, como se desarrolló ut supra, debió ser cuestionado a través de los mecanismos intraprocesales previstos al efecto en el la normativa disciplinaria de la institución policial, en consecuencia, no corresponde conceder la tutela solicitada en relación a la citada funcionaria policial.

De las condiciones y tratos inhumanos denunciados

La impetrante de tutela, refiere que viene recibiendo una serie de tratos inhumanos por parte de las autoridades policiales demandadas, refiriéndose en particular a las condiciones de la sanción de arresto impuesta y a las jornadas laborales de entre dieciocho y veinticuatro horas sin derecho a un descanso digno ni respeto a sus derechos de mujer y madre de familia; en este sentido, en relación al primer aspecto, la denuncia radica en el supuesto trato inhumano que hubiere recibido al ser obligada a cumplir su sanción en ambientes compartidos con funcionarios, sin demostrar o fundamentar objetivamente de qué manera tal extremo podría poner su integridad personal o su derecho a la vida; así como tampoco aportó ningún elemento que sustente dicha aseveración, que permita a este Tribunal a analizar el fondo de la problemática planteada. Finalmente en relación a las jornadas laborales, y la presunta vulneración de su derecho al descanso, dichos extremos no se hallan en el marco de la protección que brinda la presente acción de defensa, salvo que se comprobará la existencia de un régimen de servidumbre y/o esclavitud, al que estuviere cometida la accionante, con evidente repercusión en su derecho a la vida e integridad personal, empero aquellos aspectos vinculados a los derechos laborales, tales como el descanso y otros, deben ser analizados a través de la acción de amparo constitucional, claro está, previo cumplimiento de los requisitos de procedibilidad establecidos en la Constitución y el Código Procesal Constitucional, razones conducentes a la denegatoria de la tutela solicitada por la accionante.

Sobre los constantes cambios de destino laboral denunciados por la accionante, determinados por el Comandante Departamental de la Policía de Santa Cruz y la emisión de diversos memorándums por parte del Jefe del Departamento I de Personal del Comando Departamental de la Policía Boliviana

Al respecto es necesario remitirnos a la línea jurisprudencial citada en el Fundamento Jurídico III.1. de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, que precisó los alcances de protección de la acción de libertad y sus presupuestos de activación, misma que tiene por finalidad la protección de los derechos a la libertad física y a la vida, siempre y cuando estos se encuentren afectados o amenazados ya sea por servidores públicos o por particulares.

A su vez, resulta preciso resaltar que la accionante en la ampliación de la acción manifiesta que acude vía acción de libertad para que se le tutele también el derecho al trabajo y a un salario digno, ello en concordancia con la problemática expuesta referente a los constantes cambios de destino en el ámbito laboral con los que no se encuentra de acuerdo; asimismo, considerando tanto el petitorio como el contenido de la presente acción tutelar, se establece que la accionante pretende que ésta sea una vía para que se le cancelen horas extras de trabajo, confundiendo la



finalidad y ámbito de protección de la acción de libertad, desconociendo su naturaleza jurídica de protección sobre los derechos que tutela por lo que corresponde denegar la tutela solicitada en relación a estos extremos.

Por lo precedentemente señalado, el Juez de garantías al haber **denegado** la tutela impetrada aunque con otros fundamentos, obro correctamente.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve **CONFIRMAR** la Resolución 09/18 de 30 de abril de 2018, cursante de fs. 88 a 94, pronunciada por el Juez de Sentencia Penal Tercero del departamento de Santa Cruz; y en consecuencia, **DENEGAR** la tutela solicitada, con la aclaración de que no se ingresó a considerar el fondo del problema jurídico expuesto.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0006/2019-S4**

Sucre, 20 de febrero de 2019

SALA CUARTA ESPECIALIZADA**Magistrado Relator: Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano****Acción de libertad****Expediente: 22621-2018-46-AL****Departamento: La Paz**

En revisión la Resolución 060/2018 de 5 de febrero, cursante a fs. 57 y vta., pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **José Alberto Poma Quispe** por sí y en representación sin mandato de **Ernesto Enrique Pérez Dávila, Nelson Rodríguez Fernández, Oscar Ricardo Ariñez Aechondo, Luis Fernando Roncal Quiroga, Crithian Maydana Kellca, Luis Elmer Alcón Copa y Jean Pierre Sánchez Caba** contra **Maritza Celia Tórrez Arismendi, Fiscal de Materia; "Director y/o Comandante", Freddy Flores Corazón y Félix Quispe Gutiérrez**, todos **funcionarios policiales de la Estación Policial Integral (EPI) Alto Lima de El Alto del departamento de La Paz.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 4 de febrero de 2018, cursante a fs. 1 y vta., los accionantes, a través de su representante sin mandato, manifestaron que:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Vulneraron su derecho a la libertad de locomoción, debido a que "este hecho" (sic) es de orden patrimonial y civil; empero, la Fiscal de turno Maritza Celia Tórrez Arismendi procedió a su arresto sin considerar que dicha medida tiene como finalidad solamente la de identificar a las personas y no así, la privación de libertad. Sin embargo, fueron reclusos en celdas policiales por más de ocho horas por influencia de los miembros de la EPI, quienes una vez que los arrestaron, los condujeron a dependencias de la Fuerza Especial de Lucha contra el Crimen (FELCC), no obstante, haber manifestado que el problema es de orden patrimonial, por lo que la autoridad competente para establecer quién tiene el mejor derecho propietario sobre el bien en litigio, es precisamente un juez en materia civil.

En tal sentido, los policías demandados no consideraron estos aspectos.

I.1.2. Derecho supuestamente vulnerado

Los accionantes, a través de su representante sin mandato, denunciaron la lesión de su derecho a la libertad de locomoción, sin relacionarlo a norma constitucional alguna.

I.1.3. Petitorio

Solicitaron se conceda la tutela, disponiendo que la autoridad fiscal –en el día–, se inhiba de conocer el caso de autos, y, se remitan antecedentes a la autoridad llamada por ley.

I.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías

Celebrada la audiencia pública de acción de libertad, el 5 de febrero de 2018, según consta en el acta cursante a fs. 53 y vta.; presentes la parte accionante y las autoridades demandadas, se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación de la acción

Los accionantes, a través de su defensa técnica, señalaron que el objetivo del arresto es identificar al ciudadano cuando no se tiene certeza de su nombre y no para recluirlo durante ocho horas; por otra parte, todas las personas arrestadas presentaron su cédula de identidad, por lo que se



encontraban debidamente identificadas. Susy Condori Flores (esposa de uno de los accionantes), contrató los servicios de los sujetos mencionados.

Los funcionarios policiales de la EPI Alto Lima de El Alto del departamento de La Paz, conculcaron su derecho a la libertad de locomoción, por cuanto al enterarse que ambas partes tienen derecho propietario, no correspondía su arresto y la Fiscal de Materia al conocer este extremo, tampoco verificó la situación de los siete varones arrestados, quienes manifestaron haber sido contratados por Susy Condori Flores, propietaria del inmueble y quien además padece cáncer. Por consiguiente, los policías aludidos, en lugar de precautelar el derecho a la vida, la salud y la seguridad; buscaron proteger un derecho patrimonial, que no es de su competencia.

I.2.2. Informe de las autoridades demandadas

Maritza Celia Tórrez Arismendi, Fiscal de Materia –ahora demandada–, informó que las ocho personas llegaron a la división de la FELCC como acción directa, el 2 de febrero de 2018 a las 18:20, en cumplimiento estricto de instrucciones emanadas de radio patrullas 110, y, como efecto de la llamada telefónica de una ciudadana, quien denunció que dichos individuos ingresaron arbitrariamente a su casa, rompieron chapas, derribaron puertas y tapiaron ventanas.

De igual forma, aclaró que evidentemente el derecho propietario no lo resolvería ella; empero, la acción directa llegó a su conocimiento y se dispuso el arresto por allanamiento. Por lo tanto, en este caso, no corresponde el término de aprehendidos.

Por otro lado, explicó que no es evidente la detención de los ahora accionantes por más de ocho horas, pues el llamado a radio patrullas se registró a las 18:20, momento en el que los funcionarios policiales se dirigieron al domicilio en cuestión. Los arrestados llegaron a las dependencias de la FELCC a las 20:00 y a las 02:00 se proporcionaron las directrices a la asignada al caso: "...los Señores abogados ya empezaban a gritar, ya es hora tenemos que irnos, por lo que yo le dije al investigador por favor ni bien cumplan su uso horas que se vayan y que presente sus garantes y se verifique el domicilio real, situación que se ha dado muy a pesar del cargado trabajo y todo eso a las 06:00 am, y fue a esa hora que han firmado sus garantías a las 04:00 (...) evidentemente ha afirmado a las 06:00 la mañana ya cuando había presentado sus garantes, por lo que es falso lo que indican que se les ha detenido ilegalmente, la suscrita ha dispuestos ocho horas por el ilícito de allanamiento y ante la existencia de armas punzo cortantes y por los antecedentes que se ha podido recabar dos de ellos tienen antecedentes de años atrás, por violación y por intento de atraco, no han presentado ningún documento" (sic).

Uno de los ahora demandados, a quien no se identificó en el acta de audiencia de garantías, mencionó que acudió al llamado de la central de radio patrullas, habiendo tomado contacto con Verónica Pari, quien les mostró el folio real que acredita su derecho propietario, e indicó que en horas de la mañana ingresaron a su domicilio ocho personas y que habrían perpetrado destrozos dentro de la casa, por lo que para precautelar la seguridad y no enardecer a los vecinos, condujeron a los sujetos a las oficinas correspondientes, a objeto que asuman su responsabilidad en estos hechos.

Por su parte, Félix Quispe Gutiérrez, uno de los efectivos policiales demandados, informó que junto al codemandado, cumplió la acción directa en el inmueble, toda vez que su propietaria, denunció la invasión de su vivienda, por parte de unos desconocidos. De esta forma, se percataron que la "señora" los miraba desde la ventana y a mucha insistencia salió afirmando que era su casa y que vivía allí con sus familiares; luego, los vecinos se reunieron y estaban un poco molestos, por lo que la referida mujer volvió a entrar y cerró la puerta. Finalmente, la convencieron de salir para que ambas partes arreglen el conflicto. Aclaró también, que en ningún momento se aprehendió a los hoy impetrantes de tutela.

El abogado de los demandados, precisó que la acción directa no fue realizada en función a determinar el mejor derecho propietario, sino por allanamiento de domicilio y sus dependencias;



por lo que la acción tomada fue correcta, ya que se detuvo a personas en posesión de armas blancas.

Otro de los demandados, a quien tampoco se identificó en el acta de audiencia tutelar, informó que no se hizo la reclamación a alguna instancia. Asimismo, procedió a leer el informe contenido en el acta de intervención policial preventiva por sus dos "dependientes": "En fecha 2 de febrero de 2018 a horas 18:00 aproximadamente por instrucciones de la central de radio patrullas 110, no fue de oficio reitero, nos constituimos a la calle Álvarez plata 57, de la zona 16 de julio a verificar un posible RP-0 en ese entonces y viendo una posible riña y pelea entre partes en el lugar se tomó contacto con la Sra. Verónica marcela Aro Mamani que manifiesta que en horas de la mañana habrían ingresado su domicilio el Sr. José Alberto Poma Quispe en compañía de siete personas desconocidas de sexo masculino cambiando las chapas violentando las en la puerta de ingreso sin ninguna orden, identificados como Enrique Dávila de 48 años, Oscar Ariñez, Nelson Rodríguez, Cristian Madana, Luis Alarcón, Luis Rafael y JanPier Sánchez de 20 años quienes fueron trasladados a las oficinas de la FELCC de la fuerza especial de lucha es contra el crimen división propiedades quedando cargo de la Sargento Primero Jacqueline Vargas quienes investigadora de turno, quiero reiterar que en esta intervención ha sido preventiva y de traslado inmediato ante la Sra. Fiscal ..." (sic). Aclaró además, que en dicha actuación, él no intervino pero sí sus "dependientes".

I.2.3. Resolución

El Juez de Instrucción Penal Sexto de El Alto del departamento de La Paz, constituido en Juez de garantías, por Resolución 060/2018 de 5 de febrero, cursante a fs. 57 y vta., **denegó** la tutela solicitada; sin embargo, al considerar que se demostró título propietario por ambas partes, dispuso la remisión de antecedentes a la autoridad civil competente, en mérito a los siguientes fundamentos: **a)** El acta de acción directa de 2 de febrero de 2018, por una denuncia de allanamiento, motivó que se condujera a los accionantes a dependencias de la FELCC en calidad de arrestados; no obstante, en cuanto a las horas, no se llegó a demostrar documentalmente si se habría detenido por más de ocho horas a los sindicados; y, **b)** Siendo que la acción de libertad tiene dos pretensiones tutelares; la tutela por la acción ilegal con la que fueron conducidos los accionantes a celdas de la FELCC; y, la otra vertiente, en cuanto al derecho propietario, por los folios reales presentados se colige que existe relación entre ambos documentos, inscritos con diferentes matrículas en Derechos Reales (DD.RR.).

I.3. Trámite procesal en el Tribunal Constitucional Plurinacional

Por decreto de 20 de junio de 2018 (fs. 63), se dispuso la suspensión del cómputo del plazo a objeto de recabar documentación complementaria, habiéndose mantenido dicha situación a través del decreto de 21 de agosto del mismo año (fs. 73). Una vez que se conminó a la autoridad requerida; y, recibidos los respaldos solicitados, se determinó su reanudación, a partir del día siguiente de la notificación con el decreto de 12 de febrero de 2019 (fs. 94); por lo que, la presente Resolución es pronunciada dentro de plazo.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados, se establece lo siguiente:

II.1. Conforme al Acta de garantía de presentación, suscrita el 3 de febrero de 2017, a las 06:00 por Susy Condori Flores, en calidad de garante; y, José Alberto Poma Quispe y Ernesto Enrique Pérez Dávila, como garantizados, se advierte que los citados se comprometieron a presentarse en dependencias del Ministerio Público para el 19 de febrero de 2018 a las 14:30, a objeto de prestar su declaración informativa policial en calidad de sindicados, en cumplimiento de la disposición emitida por Maritza Celia Tórrez Arismendi, Fiscal de Materia (fs. 48).

II.2. De acuerdo al registro informático del Ministerio Público "EAL1801283", se tienen los siguientes datos de relevancia: Fecha de denuncia: 7 de febrero de 2018; fecha y hora del hecho: 2 de febrero del mismo año a las 18:00; origen del caso: denuncia; descripción del hecho: del informe de acción directa realizada por el personal de la EPI Alto Lima de El Alto del departamento



de La Paz, el 2 de febrero del citado año se tiene que los efectivos policiales se hicieron presentes en el domicilio ubicado en la calle Álvarez Plata 57, de la zona 16 de julio, en este lugar Verónica Marcela Aro Mamani señaló que en horas de la mañana, José Alberto Poma Quispe en compañía de siete personas desconocidas irrumpieron en su vivienda, forzando la puerta principal de ingreso, cambiando la chapa y perpetrando destrozos. Asimismo, al interior del inmueble se encontraba Ernesto Enrique Pérez Dávila, Oscar Ricardo Ariñez Archondo, Luis Elmer Alcón Copa, Luis Fernando Roncal Quiroga, Jean Pierre Sánchez Caba "motivo por el cual se los condujo a las oficinas de la FELCC"; denunciante y víctimas: Verónica Marcela Aro Mamani; denunciado: José Alberto Poma Quispe; delitos: allanamiento de domicilio o sus dependencias.

Del mismo modo, se detalló la siguiente secuencia de actos: el 2 de febrero de 2018 –día en que sucedieron los hechos–, se efectuó el Informe de acción directa de los funcionarios policiales Freddy Flores Corazón y Félix Quispe Gutiérrez y la declaración de la denunciante Verónica Marcela Aro Mamani; así como las directrices "Requerimiento Inicio de Investigación Policial" y el acta de requisa personal de José Alberto Poma Quispe; el 15 de febrero de 2018, se emitió una Resolución de desestimación, y, el 23 de igual mes y año, el requerimiento de inicio de investigación policial y el informe de inicio de investigación al Juez (fs. 87).

II.3. La referida información fue corroborada por Maritza Celia Tórrez Arismendi, Fiscal de Materia, a través de informe de 13 de septiembre de 2018, en la que especificó que dentro de la denuncia antes referida, siendo el día del hecho el viernes 2 de febrero del citado año, el lunes 5 del mismo mes y año, se remitieron los antecedentes de este caso a "Ventanilla de Demandas de la Fiscalía" de El Alto de dicho departamento, a efectos de que se realice el sorteo a la División y Fiscal correspondiente (fs. 87).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Los accionantes, a través de su representante sin mandato, consideran que la Fiscal de Materia y los efectivos policiales demandados, lesionaron su derecho a la libertad de locomoción al haberlos arrestado sin justificativo legal alguno y por más de ocho horas.

En consecuencia, corresponde dilucidar en revisión, si tales argumentos son evidentes, a fin de conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. La acción de libertad y la subsidiariedad aplicable en forma excepcional

Conforme al art. 125 de la CPE, toda persona que considere que su vida está en peligro, que es ilegalmente perseguida, o que es indebidamente procesada o privada de libertad personal, podrá interponer una acción de libertad y acudir, de manera oral o escrita, por sí o por cualquiera a su nombre y sin ninguna formalidad procesal, ante cualquier juez o tribunal competente en materia penal, y solicitará que se guarde tutela a su vida, cese la persecución indebida, se restablezcan las formalidades legales o se restituya su derecho a la libertad.

En mérito a ello, la acción de libertad se constituye en un mecanismo de defensa rápido y eficaz, por cuanto se encuentra desprovisto de ciertas formalidades que sí se exige para la procedencia de otras acciones de defensa; sin embargo, con el objetivo de impedir que la misma se configure en supletoria de otros medios de defensa ordinarios, igualmente rápidos y oportunos; así como evitar la dualidad de pronunciamientos, como efecto de la interposición paralela de la presente acción tutelar y de cualquier otro recurso ordinario, previo desarrollo jurisprudencial, la SCP 1888/2013 de 29 de octubre, estableció el siguiente razonamiento en cuanto a los supuestos en los que es aplicable la excepcional subsidiariedad en la presente acción de defensa extraordinaria, previa sistematización jurisprudencial: "...En ese marco, la SCP 0482/2013 de 12 de abril, en el Fundamento Jurídico III.2.1., sostuvo que 'i) Cuando no exista un hecho relacionado a un delito ni aviso de inicio de la investigación al Juez cautelar, corresponde activar de forma directa la acción de libertad; y, ii) El Juez de Instrucción de turno, no tiene competencia al no conocer ni el inicio de la investigación y al no tratarse de la comisión de un presunto delito'.



La misma Sentencia (SCP 0482/2013) efectuando una integración jurisprudencial sobre las subreglas para la aplicación de la subsidiariedad excepcional de la acción de libertad, estableció en el Fundamento Jurídico III.2.2:

'1. Cuando la acción de libertad esté fundada directamente en la vulneración al derecho a la libertad personal por causa de haberse restringido la misma al margen de los casos y formas establecidas por ley, y no esté vinculada a un delito y por tanto no se hubiera dado aviso de la investigación, la acción puede ser activada de forma directa contra las autoridades o persona que violentaron la Constitución Política del Estado y la ley; aclarando que el Juez de Instrucción de turno, no tiene competencia para el efecto conforme se ha señalado en el Fundamento Jurídico III.2.1 de esta Sentencia Constitucional Plurinacional'.

(...)

Ahora bien, con la finalidad de otorgar certeza y seguridad jurídica, es necesario modular la SCP 0185/2012 y el primer supuesto de las subreglas anotadas por la Sentencia Constitucional Plurinacional antes glosada y, en ese sentido, debe señalarse que es posible la presentación directa de la acción de libertad, prescindiendo de la subsidiariedad excepcional, cuando: i) La supuesta lesión o amenaza al derecho a la libertad física o personal no esté vinculada a un delito o, ii) Cuando, existiendo dicha vinculación, no se ha informado al juez cautelar sobre el inicio de las investigaciones, no obstante haber transcurrido los plazos establecidos para el efecto en el Código de procedimiento penal; no siendo exigible, en ninguno de los dos supuestos anotados, acudir ante el juez cautelar de turno con carácter previo; pues se entiende que, en el primer caso, no se está ante la comisión de un delito y, por lo mismo, el juez cautelar no tiene competencia para el conocimiento del supuesto acto ilegal, y en el segundo, existe una dilación e incumplimiento de los plazos procesales por parte de la autoridad fiscal o, en su caso, policial, que bajo ninguna circunstancia puede ser un obstáculo para el acceso a la justicia constitucional.

El razonamiento desarrollado, bajo ninguna circunstancia implica desconocer la previsión contenida en el art. 303 del CPP, que establece que si el fiscal no formaliza la imputación formal de la persona que se encuentra detenida dentro del plazo de veinticuatro horas desde que tomó conocimiento de la aprehensión; 'el juez de la instrucción dispondrá, de oficio o a petición de parte, la inmediata libertad del detenido...'; pues, esta facultad, conforme al contenido de la norma, está prevista para los supuestos en los que existe una autoridad jurisdiccional claramente identificada, es decir, cuando el fiscal ya ha dado aviso al juez cautelar sobre el inicio de las investigaciones.

(...)"

III.2. El arresto en casos vinculados a la probable comisión de un delito

De acuerdo al Código adjetivo penal, el arresto como facultad atribuida al fiscal o a la policía, está supeditada a determinados presupuestos para que su aplicabilidad sea considerada legal y, por ende, enmarcada en el respeto al ejercicio y vigencia de los derechos y garantías constitucionales. En este sentido, se pronunció la SCP 0585/2018-S4 de 28 de septiembre, a tiempo de desarrollar los postulados procesales del arresto y la aprehensión, última figura que en determinados casos, puede ser también ejercida por particulares, estableciendo: *"De acuerdo al art. 23.I y III de la CPE, la libertad personal sólo podrá ser restringida en los límites señalados por ley, para asegurar el descubrimiento de la verdad histórica en la actuación de las instancias jurisdiccionales, no pudiendo nadie ser detenido, aprehendido o privado de su libertad, salvo en los casos y según las formas establecidas por la ley; la ejecución del mandamiento requerirá que éste emane de autoridad competente y que sea emitido por escrito.*

Ahora bien, en materia penal existen figuras tales como la privación de libertad por reclusión o presidio, cuya determinación se expresa en una sentencia en el marco de las sanciones previstas para los delitos tipificados en el Código Penal y demás normas especiales y su ejecución únicamente es posible cuando la misma adquiere la calidad de cosa juzgada. Por otro lado, también procede la privación de libertad en mérito a una detención preventiva o domiciliaria, el arresto y la



aprehensión por la policía, la fiscalía o los particulares, las que se constituyen en medidas de carácter personal y temporal, que únicamente se pueden aplicar en el marco de los presupuestos procesales establecidos en el Código de Procedimiento Penal; en sujeción a la normativa constitucional citada.

En relación a la figura procesal del arresto, el art. 225 del CPP, establece que: 'Cuando en el primer momento de la investigación sea imposible individualizar a los autores, partícipes y testigos, y se deba proceder con urgencia para no perjudicar la investigación, el fiscal o la policía podrán disponer que los presentes no se alejen del lugar, no se comuniquen entre sí antes de informar, ni se modifique el estado de las cosas y de los lugares y, de ser necesario, ordenarán el arresto de todos por un plazo no mayor de ocho horas'.

En otras palabras, el arresto es un mecanismo de carácter personal que puede ejercer tanto la policía como la fiscalía, con el único objeto de individualizar a los autores, partícipes y testigos, cuando en un primer momento su grado de participación no pueda ser concretado; y, la de no perjudicar la investigación; esto con el objeto de lograr la averiguación de la verdad histórica de los hechos; determinación que no puede exceder de ocho horas, de donde surge su carácter temporal.

En cuanto a la aprehensión por la Fiscalía, el art. 224 del Código adjetivo penal, establece que si el imputado citado no se presentara en el término que se le fije, ni justificara un impedimento legítimo, la autoridad competente librará mandamiento de aprehensión. Por su parte, el art. 226 del mismo cuerpo normativo, en relación a la facultad del Fiscal de ordenar la aprehensión del imputado, establece que procede cuando sea necesaria su presencia y existan suficientes indicios de que es autor o partícipe de un delito de acción pública sancionado con pena privativa de libertad, cuyo mínimo legal sea igual o superior a dos años y de que pueda ocultarse, fugarse o ausentarse del lugar u obstaculizar la averiguación de la verdad, excepto en los delitos previstos y sancionados por los arts. 132 bis, 185, 254, 271 primer párrafo y 331 del Código Penal.

La misma norma, prevé que la persona aprehendida será puesta a disposición del Juez, en el plazo de veinticuatro horas, para que resuelva dentro del mismo plazo, sobre la aplicación de alguna de las medidas cautelares previstas en este Código o decrete su libertad por falta de indicios.

El art. 227 del mismo Código, en cuanto a la facultad de la Policía Boliviana de ordenar la aprehensión, dispone los siguientes presupuestos: '1) Cuando haya sido sorprendida en flagrancia; 2) En cumplimiento de mandamiento de aprehensión librado por juez o tribunal competente; 3) En cumplimiento de una orden emanada del fiscal, y, 4) Cuando se haya fugado estando legalmente detenida'.

En los referidos casos, la misma norma manda que la autoridad policial deberá comunicar y ponerla a disposición de la Fiscalía en el plazo máximo de ocho horas.

En cuanto a la flagrancia, el art. 23.IV de la CPE, dispone que 'Toda persona que sea encontrada en delito flagrante podrá ser aprehendida por cualquier otra persona, aun sin mandamiento. El único objeto de la aprehensión será su conducción ante autoridad judicial competente, quien deberá resolver su situación jurídica en el plazo máximo de veinticuatro horas', concretando el art. 230 del CPP que dicha figura se presenta cuando el autor del hecho es sorprendido en el momento de intentarlo, de cometerlo o inmediatamente después mientras es perseguido por la fuerza pública, el ofendido o los testigos presenciales del hecho.

De la referida exposición constitucional y legal, se puede advertir que los casos en los que tanto la autoridad fiscal y policial están habilitadas para ejercer un arresto o aprehensión están delimitados y expresamente enmarcados en presupuestos concretos, atendiendo a la finalidad de cada una de las referidas figuras procesales".

III.3. Análisis del caso concreto

1) Consideraciones previas



Antes de ingresar al análisis de fondo de la denuncia planteada por los accionantes, es preciso verificar si los hechos que motivaron la presente acción de defensa pudieron haber sido conocidos, por ende, protegidos por alguna autoridad ordinaria, en el marco de la jurisprudencia constitucional desarrollada en el Fundamento Jurídico III.1 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, que condiciona la directa presentación de la acción de libertad en los casos vinculados a la probable comisión de un delito, siempre y cuando no se haya informado al juez cautelar sobre el inicio de las investigaciones; no obstante, a haber transcurrido los plazos establecidos para el efecto en la norma procesal penal, se entiende, por la ilegal actuación del fiscal o, en su caso, policial; razonamiento que está orientado a garantizar que el juez cautelar como encargado del control jurisdiccional de la investigación, así como de los actos del Ministerio Público y de los funcionarios policiales, sea el primero en prevenir o restituir las posibles lesiones de los derechos fundamentales y garantías constitucionales de las partes procesales afectadas.

En ese contexto, de lo alegado por el impetrante de tutela y los funcionarios policiales demandados y en especial de lo informado por la Fiscal de Materia, como efecto del requerimiento de documentación complementaria determinado por Decreto Constitucional de 20 de junio de 2018, y su reiteración el 21 de agosto del mismo año (Conclusión II.2 y II.3), se advierte que el hecho supuestamente delictivo por el que los funcionarios policiales demandados procedieron al arresto de los actuales peticionante de tutela, a denuncia de Verónica Marcela Aro Mamani, se produjo el 2 de febrero de 2018.

Igualmente, se constata que Maritza Celia Tórrez Arismendi, Fiscal de Materia –codemandada–, tomó conocimiento de la denuncia y la actuación de los policías demandados, en la misma fecha, por cuanto emitió directrices al Policía Investigador asignado al caso, “Sargento Vargas”, disponiendo el inicio de investigación, no informó al Juez de Instrucción Penal de turno dicho requerimiento fiscal, dejando sobrepasar el plazo máximo de veinticuatro horas, establecido en el art. 298 del CPP; por cuanto, dicha autoridad afirmó que habiéndose producido el hecho el 2 de febrero de 2018 (día viernes), recién pasó a “Ventanilla de Demandas de la Fiscalía de la ciudad de El Alto” (sic), el 5 de febrero del mismo año; es decir, hasta esa fecha, no se presentó el informe pertinente a la autoridad jurisdiccional para el respectivo control, constando incluso que recién se procedió a dicha actuación el 23 del citado mes y año.

Por lo expuesto, no existiendo control jurisdiccional al que los accionantes pudieron haber acudido en búsqueda del resguardo de sus derechos, corresponde ingresar al fondo del agravio alegado en la presente acción de libertad, no siendo aplicable el principio de subsidiariedad excepcional.

2) En cuanto a la actuación de los funcionarios policiales demandados

Con la finalidad de verificar la alegada transgresión de derechos, es preciso verificar si los presupuestos por los que es permisible el arresto por parte de la Policía Boliviana, fueron observados por los efectivos policiales demandados, Freddy Flores Corazón y Félix Quispe Gutiérrez; es decir, si asumieron tal determinación al no poder individualizar a los autores, partícipes y testigos del presunto hecho delictivo de allanamiento de domicilio; y, con el objeto de proceder con urgencia para no perjudicar la investigación, conforme establece el art. 225 del CPP.

Del informe de acción directa que fue leído en audiencia por uno de los codemandados –se asume, se trata del Comandante o Director de la FELCC–, el 2 de febrero de 2018, los efectivos policiales dependientes suyos fueron convocados por la central de radio patrullas 110, en mérito a lo cual se constituyeron en el domicilio requerido, donde observaron una posible riña y pelea entre partes, tomando conocimiento a través de Verónica Marcela Aro Mamani, que el tumulto se debió a que habrían ingresado a su domicilio, José Alberto Poma Quispe, en compañía de siete personas desconocidas de sexo masculino, quienes habrían cambiado las chapas del inmueble, violentando las puertas de ingreso, sin contar con ninguna orden para el efecto; que se identificó a “...Enrique Dávila de 48 años, Oscar Aríñez, Nelson Rodríguez, Cristian Madana, Luis Alarcón, Luis Rafael y Jean Pierre Sánchez Caba de 20 años” (sic), a quienes trasladaron a las oficinas de la FELCC, División Propiedades, quedando a cargo de Jacqueline Vargas, funcionaria policial investigadora de



turno, sobre lo cual, resaltó que "... esta intervención ha sido preventiva y de traslado inmediato ante la Sra. Fiscal ..." (sic).

Por su parte, la mencionada Fiscal de Materia, informó que como efecto de la referida actuación policial, las ocho personas privadas de libertad, llegaron como arrestadas y no así como aprehendidas: "...por un allanamiento por un ingreso indebido que en ese momento la Sra. Estaba denunciando..." (sic); otro de los codemandados –se infiere, se trata del funcionario policial Freddy Flores Corazón– especificó que fueron informados que en horas de la mañana ingresaron al domicilio de la denunciante ocho personas y que habrían producido destrozos dentro de la casa, por lo que para precautelar la seguridad y no enardecer a los vecinos, condujeron a los sujetos a las oficinas correspondientes para que asuman su responsabilidad; extremo también sostenido por el abogado de los demandados, quien aclaró que la acción directa no fue por la discusión de determinar el mejor derecho propietario, sino que por allanamiento de domicilio y sus dependencias se "detuvo" a siete personas que portaban armas blancas.

De lo detallado, es posible concluir que las personas arrestadas, actualmente accionantes, fueron individualizadas en cuanto al grado de su participación en el supuesto hecho delictivo (allanamiento de domicilio), debido a que conforme al contenido del acta de intervención directa descrita párrafos precedentes, José Alberto Poma Quispe habría ingresado al inmueble (lugar del hecho) en compañía de siete personas desconocidas de sexo masculino, cambiando las chapas y violentando las puertas de ingreso, sin ninguna orden; y, a quienes, los efectivos policiales lograron identificar, en mérito a lo cual, dichos funcionarios determinaron arrestar a estos individuos, por lo que fueron reconocidos como los presuntos autores del supuesto hecho delictivo; lo que fue fundamentado por el accionante –se asume, es José Alberto Poma Quispe–, en su intervención en audiencia de garantías (Antecedentes I.2.1), al haber afirmado que las siete personas arrestadas fueron contratadas por su esposa, a efectos de hacer valer algún derecho propietario que le amparaba.

En consecuencia, el arresto efectuado contra los impetrantes de tutela no se basó en la imposibilidad de individualizar a los presuntos autores, partícipes y testigos del delito de allanamiento de domicilio y el aseguramiento del éxito de la investigación; sino que se sustentó en la formulación de una denuncia verbal de allanamiento de un domicilio, con el objeto de "precautelar y no enardecer a la sociedad y vecinos" (sic), presupuestos que no se acomodan a los alcances del arresto previsto en el art. 225 del CPP, los que fueron desarrollados en el Fundamento Jurídico III.2 del presente fallo constitucional, en el que se estableció que el arresto por funcionarios policiales, únicamente es aplicable cuando no sea posible individualizar a los autores, partícipes y testigos, y, se deba proceder con urgencia para no perjudicar la investigación.

Por lo expuesto, el arresto ejecutado por los policías demandados contra los actuales accionantes, fue aplicado de manera ilegal, al no haberse adecuado a los presupuestos taxativamente previstos en la norma procesal penal, correspondiendo conceder la tutela solicitada por los accionantes, por evidente vulneración de su derecho a la libertad personal.

Es preciso aclarar que, si bien los presupuestos procesales previstos en el art. 225 del CPP, no fueron observados por los funcionarios policiales demandados, ello no implica que la referida situación fáctica, relativa a la probable comisión de un delito a tiempo de la intervención policial, no haya podido ser manejada bajo los alcances de otra figura procesal penal, como es la aprehensión policial, normada en el art. 227 del CPP, la que prevé distintos presupuestos para su procedencia, entre ellos, el establecido en el inc. 1 de dicho artículo, respecto a que procede la privación de libertad (aprehensión) cuando se sorprende a los presuntos autores de un hecho delictivo en flagrancia.

3) En cuanto al proceder de la Fiscal de Materia codemandada

La ilegal privación de libertad de los accionantes, como efecto del arresto dispuesto por los funcionarios policiales demandados, fue mantenida por Maritza Celia Tórrez Arismendi, Fiscal de Materia del departamento de La Paz, por cuanto ésta aclaró en su informe de acción tutelar, que



dichas personas no estuvieron recluidas en calidad de aprehendidas, sino de arrestadas, omitiendo verificar si dicha medida de carácter personal se aplicó en el marco normativo previsto en el art. 225 del CPP, lo que evidencia que dicha autoridad también lesionó el derecho a la libertad personal de los impetrantes de tutela.

Con relación a la denuncia de mantenimiento del ilegal arresto, más allá de la ocho horas establecidas en el aludido art. 225 del CPP, se tiene que la mencionada autoridad fiscal, especificó que a las 20:00 los arrestados llegaron a oficinas de la FELCC, y a las 02:00 dio directrices e instruyó al policía investigador que los arrestados cumplan con el uso de las horas, que se vayan, que presenten garantes y se verifique el domicilio real, lo que alega, se hizo a pesar del recargado trabajo; y, que "todo eso a las 06:00 am, y fue a esa hora que han firmado sus garantías a las 04:00...tenemos en antecedentes el acto de presentación que evidentemente ha afirmado a las 06:00 la mañana" (sic), extremo que, en sustento del contenido del Acta de garantías de presentación suscrita por los accionantes Ernesto Enrique Pérez Dávila y José Poma Quispe de 3 de febrero a las 06:00 (Conclusiones II.1), se constata que el arresto se efectuó a las 20:00 del 2 de febrero de 2018 y se prolongó hasta las 06:00 del 3 del mismo mes y año, momento en que dos de los arrestados firmaron acta de garantía de presentación; es decir, más allá de las ocho horas establecidas como plazo máximo en el art. 225 del CPP.

De acuerdo a lo relacionado, se asume que si bien los efectivos policiales procedieron al arresto de los peticionantes de tutela de manera ilegal, manteniendo dicha situación más allá de las ocho horas, fue la Fiscal de Materia, la autoridad que tuvo conocimiento de las actuaciones policiales referidas, el 3 de febrero de 2018 a las 02:00, conforme ella misma reconoció en su informe; en consecuencia, fue quien de manera ilegal permitió que sean privados de libertad, incluso sobrepasando las ocho horas previstas como plazo máximo para un arresto, correspondiendo conceder la tutela.

En consecuencia, el Juez de garantías, al **denegar** la tutela impetrada, no efectuó una adecuada compulsión del caso, actuando de forma incorrecta.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **REVOCAR** la Resolución 060/2018 de 5 de febrero, cursante a fs. 57 y vta., emitida por el Juez de Instrucción Penal Sexto de El Alto del departamento de La Paz; y en consecuencia, **CONCEDER** la tutela solicitada, sin disponer la libertad de los accionantes, en mérito a que su situación jurídica se encuentra sometida a control jurisdiccional desde el 23 de febrero de 2018.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0007/2019-S4****Sucre, 27 de febrero de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: René Yván Espada Navía****Acción de libertad****Expediente: 25683-2018-52-AL****Departamento: La Paz**

En revisión la Resolución 143/2018 de 18 de septiembre, cursante de fs. 48 a 57, pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Ángel Arias Morales** en representación sin mandato de **Edson Tarqui Quispe** contra **Margot Pérez Montaña** y **William Eduard Alave Laura, Vocales de la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia La Paz.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 17 de septiembre de 2018, cursante de fs. 31 a 34, el accionante, a través de su representante sin mandato, manifestó los siguientes argumentos de hecho y de derecho:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Dentro del proceso seguido contra Edson Tarqui Quispe –ahora impetrante de tutela–, por la presunta comisión del delito de violación de infante, niña, niño o adolescente, prescrito en el art. 308 BIS del Código Penal (CP), la autoridad fiscal emitió la Resolución de Imputación Formal 701/2018 de 29 de agosto de 2018, solicitando la aplicación de la medida cautelar de detención preventiva, consignando a dicho efecto –en su caso– los presupuestos contenidos en los arts. 233 y 234 numerales 1, 2, 4 y 10 del Código de Procedimiento Penal (CPP); y respecto al coimputado Luis Vito Quiveros Quisbert, además de los preceptos señalados, también el art. 235.2 del mismo Código adjetivo penal.

Sin embargo del fundamento jurídico de la referida Imputación fiscal, en audiencia de medidas cautelares, el Juez de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer Segundo del departamento de la Paz, determinó la detención preventiva del peticionante de tutela, aduciendo la concurrencia también del art. 235.2 del CPP, a pesar de que este riesgo procesal no fue sustento normativo de la mencionada Imputación formal.

Una vez interpuesto el recurso de apelación, pasó a conocimiento de los Vocales de la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia La Paz –ahora demandados–, quienes a pesar de corroborar la errónea aplicación del art. 235.2 del citado Código, contradictoriamente mantuvieron incólume la detención preventiva con el fundamento de la concurrencia de los arts. 233 y 234.10 de igual normativa adjetiva penal, último respecto al cual, a decir del accionante, solo existiría “medio riesgo procesal, en razón a que (...) consigna un riesgo procesal con dos vertientes, no pudiendo una de las vertientes hacer a todo un riesgo” (sic). Esta decisión asumida por el Tribunal de apelación, configuró el acto lesivo que motiva la acción de libertad, habida cuenta que la aplicación de medidas cautelares, según el art. 233 del CPP, se imponen a pedido fundamentado del fiscal o de la víctima; por lo que la Imputación formal, al no estar sustentada en el riesgo procesal contenido en el art. 235.2 de la precitada normativa, no contaba con la suficiente fundamentación y esto debió observarse tanto por el Juez de instancia, como en apelación.

Así también, señaló que en la misma audiencia de medidas cautelares, en respaldo del art. 172 del CPP, el accionante, a través de su representante sin mandato, demandó la exclusión probatoria de un certificado médico que fue emitido el 23 de agosto de 2018, por el “Centro de Asistencia Médica Génesis”, mucho antes del informe de inicio de investigaciones que data de cuatro días después;



por lo tanto, este documento incluido como elemento de convicción sobre la probabilidad de autoría, se generó sin control jurisdiccional, motivo por el que debió ser apartado por las autoridades jurisdiccionales. Sin embargo, su pretensión no fue atendida, puesto que a criterio del Tribunal de apelación, correspondía que este reclamo se formule a través de un incidente de actividad procesal defectuosa; decisión por la que aún se mantiene como elemento probatorio, una certificación que se constituye en el único fundamento de la probabilidad de autoría de Edson Tarqui Quispe, no obstante que el resultado del informe médico forense, concluye que no existe lesión en la víctima.

Finalmente, mencionando las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0276/2018 de 25 de junio y 0795/2014 de 25 de abril, agregó que las autoridades demandadas debieron fundar su fallo en elementos objetivos y no en apreciaciones subjetivas respecto a la concurrencia de los peligros procesales, más aún, si se toma en cuenta que no existe el elemento principal que sostenga la probabilidad de autoría del sindicado y que el supuesto peligro para la víctima, estaría fundado en una opinión arbitraria de los juzgadores.

I.1.2. Derechos, garantía y principios supuestamente vulnerados

El accionante, a través de su representante sin mandato, denunció la lesión de sus derechos a la defensa y a la libertad, así como de la garantía del debido proceso en su vertiente de la fundamentación de las resoluciones judiciales y de los principios de legalidad y de presunción de inocencia, citando al efecto los arts. 115.II, 116.I, 119.II y 180.I de la Constitución Política del Estado (CPE).

I.1.3. Petitorio

Solicitó que se le conceda la tutela y, en consecuencia: **a)** Se deje sin efecto el Auto de Vista 328/2018 de 11 de septiembre, emitido por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; **b)** Se pronuncie nueva resolución por los Vocales demandados, dentro de las veinticuatro horas siguientes, con la debida fundamentación y resolviendo todos los agravios expuestos, aplicando a su favor, el art. 240 del CPP; **c)** Se excluya el certificado médico de 23 de agosto de 2018; **d)** En apego a la SCP 0276/2018, se determine la inconcurrencia del primer presupuesto contenido en el art. 233.1 de la referida norma adjetiva penal; y, **e)** Asimismo, se disponga la inexistencia del peligro procesal previsto en el art. 234.10 del mismo Código, por insuficiencia de elementos de convicción objetivos.

I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías

Celebrada la audiencia pública el 18 de septiembre de 2018, conforme el acta cursante de fs. 45 a 47 vta., presentes el accionante y su representante sin mandato; ausentes las autoridades demandadas, se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

El accionante ratificó su demanda y ampliándola, señaló que de acuerdo a la SCP 1130/2011-R de 19 de agosto, es viable la concesión de la tutela vía acción del libertad, cuando la detención preventiva del imputado no se fundamentó debidamente en los presupuestos concurrentes plasmados en los arts. 233 y 234 del CPP, como es el caso del Auto de Vista 328/2018, pronunciado por los Vocales ahora demandados, quienes tampoco resolvieron todos los agravios expuestos en la apelación opuesta contra el Auto Interlocutorio 387/2018 de 30 de agosto, mediante el cual, el Juez de la causa dispuso la detención preventiva de su defendido.

I.2.2. Informe de las autoridades demandadas

Margot Pérez Montañón y William Eduard Alave Laura, Vocales de la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia La Paz, mediante informe escrito cursante de fs. 38 a 40 vta., manifestaron que: **1)** A través del Auto de Vista 328/2018, se determinó la admisibilidad del recurso de apelación formulado por el imputado, declarando la procedencia en parte de los agravios propuestos respecto al art. 235.2 del CPP y, en su mérito, se confirmó en parte el Auto



Interlocutorio 387/2018, quedando subsistente el riesgo procesal previsto en el art. 234.10 del mismo Código; **2)** Los agravios de apelación expuestos por el accionante, merecieron la debida fundamentación y motivación que se exponen en el referido Auto de Vista 328/2018, debiendo considerarse que la valoración de los elementos de convicción que se presentan en la solicitud de medidas cautelares, corresponde a las autoridades ordinarias ya sean a quo o ad quem, no pudiendo pretenderse que la jurisdicción constitucional se constituya en una instancia procesal más; **3)** Con relación a la probabilidad de autoría, el Tribunal de alzada estableció cuáles son los parámetros del art. 233.1 y 2 del CPP, que pueden cuestionarse en medidas cautelares; y por otra parte, el medio procesal idóneo para cuestionar la certificación del galeno, es la actividad procesal defectuosa, puesto que en la aplicación de medidas cautelares no se exige plena prueba sino únicamente indicios, por lo que dicho documento estará sometido a la investigación en la que se determinará si hubo o no una vejación sexual; **4)** Las declaraciones de los menores víctimas no admiten prueba en contrario, conforme la protección brindada por la Constitución Política del Estado y el Código Niña, Niño y Adolescente; más aún si en el caso concreto existe un informe psicológico que no fue rebatido por la parte adversa; **5)** Sobre la base de esos fundamentos, se estableció la concurrencia del art. 233.1 del CPP; y, con relación al arts. 234.10 del mismo cuerpo normativo, se sustentó que la víctima de once años de edad, es vulnerable y puede ser influenciada por el imputado, situación que no se desvirtúa por la condición de estudiante y deportista del procesado; por otra parte, se declaró la viabilidad del agravio contra el art. 235.2 del referido Código, que no concurre respecto al ahora accionante; y, **6)** Toda autoridad judicial se rige por el principio de imparcialidad, previsto en el art. 178.I de la CPE, por lo que no puede sugerirse un futuro planteamiento de cesación de la detención preventiva, como pretendió el abogado de Edson Tarqui Quispe, mucho menos sustituir dicho medio con una acción de libertad; de modo tal que, no se vulneró el valor "libertad", por cuanto el Tribunal de alzada, al emitir el Auto de Vista 328/2018, dio cumplimiento a las atribuciones reconocidas en el art. 58.1 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ) – Ley 025 de 24 de junio de 2010–, con relación a las directrices fijadas por el art. 251 del CPP.

I.2.3. Resolución

El Tribunal de Sentencia Penal Cuarto del departamento de La Paz, constituido en Tribunal de garantías, por Resolución 143/2018 de 18 de septiembre, cursante de fs. 48 a 57, **denegó** la tutela, en base a los siguientes fundamentos: **i)** De acuerdo a la SC 1865/2004-R de 1 de diciembre y la SCP 0959/2014 de 23 de mayo, solo es posible la activación de la acción de libertad como medio de defensa extraordinario, cuando la lesión denunciada se encuentre vinculada a la amenaza, restricción o supresión de la libertad física o de locomoción y previo el agotamiento de los mecanismos intraprocesales de impugnación, o ante la existencia de estado de indefensión; **ii)** El Auto de Vista 328/2018, emitido por los Vocales demandados, contiene los presupuestos procesales necesarios de una resolución judicial debidamente fundamentada, a más que emerge de las atribuciones reconocidas por el art. 58.1 de la LOJ, con relación a las directrices señaladas en el art. 251 del CPP y el principio de delimitación por competencia, establecido en el art. 398 del mismo cuerpo legal; **iii)** A lo anterior, debe agregarse lo dispuesto en el art. 193 inc. c) del Código Niña, Niño y Adolescente (CNNA), en lo que respecta a la verdad material del hecho investigado, como se infiere del informe psicológico realizado a la víctima menor de edad; **iv)** Con relación a la exclusión probatoria extrañada por el accionante, esta pretensión fue atendida por las autoridades demandadas, con el aditamento que debe tramitarse conforme a la "SC 0406/2007-R"; **v)** Respecto al art. 234.10 de la norma adjetiva penal, se trata de un peligro procesal que encuentra justificación en la necesidad de imponer cautela al imputado del hecho punible, lo que no significa que se lo sindique como culpable; y, **vi)** En cuanto a los diversos cuestionamientos de la Imputación formal al que se hace alusión, sobre la consideración subyacente de los Vocales demandados, el camino procesal debe ser de previo pronunciamiento sin alterar el objeto de la audiencia de las medidas cautelares, conforme a la línea jurisprudencial existente.

I.3. Trámite procesal en el Tribunal Constitucional Plurinacional



Por decreto constitucional de 13 de noviembre de 2018, cursante a fs. 63, se solicitó al Juzgado de Instrucción Anticorrupción Contra la Violencia Hacia la Mujer Segundo del departamento de La Paz, remita copias legalizadas de los actuados procesales necesarios para el pronunciamiento del fallo constitucional que correspondiera, pertenecientes al proceso penal que se sustancia en dicho Juzgado y del que emerge la presente acción de libertad; disponiéndose a ese efecto, la suspensión del plazo.

Por decreto constitucional de 18 de diciembre del mismo año, se conminó a la indicada autoridad judicial, remita la documentación solicitada, manteniendo la suspensión anteriormente dispuesta (fs. 72).

Una vez recibida la documentación peticionada, por decreto constitucional de 16 de enero de 2019 (fs. 91), notificado a las partes procesales el 25 de enero de igual año (fs. 92 a 93); reanudándose el cómputo, por lo que la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, se pronuncia dentro del plazo legal.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados, se establece lo siguiente:

II.1. Resolución de Imputación Formal 701/2018 de 29 de agosto, contra Edson Tarqui Quispe – ahora accionante–, por la presunta comisión del delito de violación de infante de niña, niño o adolescente, tipificado y sancionado en el art. 308 BIS del CP; en la que el Ministerio Público solicitó la imposición de medidas cautelares de carácter personal, considerando además, que el imputado fue sorprendido en flagrancia y escapó del lugar de los hechos; fundamentando los peligros procesales con relación al procesado, en las previsiones del art. 233, concordante con los arts. 234 numerales 1, 2 y 10 (fs. 2 a 4 vta.).

II.2. Mediante Auto Interlocutorio 387/2018 de 30 de agosto, pronunciado por el Juez de Instrucción, Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer Segundo del departamento de La Paz, se impuso al procesado Edson Tarqui Quispe, la medida cautelar de detención preventiva en el Centro Penitenciario de Qalauma del departamento de La Paz, dentro del proceso penal que sigue en su contra el Ministerio Público, la Defensoría de la Niñez y Adolescencia y Verónica Yovana Cocazapa Limachi, por la presunta comisión del delito de violación de infante de niña, niño o adolescente (fs. 83 a 84 vta.).

II.3. Consta el Auto de Vista 328/2018 de 11 de septiembre, dictado por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia La Paz, resolviendo el recurso de apelación formulado por el impetrante de tutela, contra el referido Auto Interlocutorio 387/2018; resolviendo declararlo procedente en parte, en relación al agravio señalado respecto a la aplicación errónea del art. 235.2 del CPP y confirmando en parte la Resolución recurrida, manteniendo subsistente la detención preventiva del imputado (fs. 85 a 88).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante, a través de su representante sin mandato, denuncia la lesión de sus derechos a la defensa y a la libertad, así como de la garantía del debido proceso en su vertiente de la fundamentación de las resoluciones judiciales, por cuanto los Vocales demandados, resolvieron el recurso de apelación opuesto contra el Auto Interlocutorio 387/2018, dictando el Auto de Vista 328/2018, sin fundamentar debidamente la concurrencia de los peligros procesales que sustenten la imposición de la detención preventiva.

En consecuencia, corresponde en revisión, dilucidar si tales extremos son evidentes, a fin de conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. Sobre la obligación del juzgador de fundamentar y motivar las resoluciones judiciales que dispongan, modifiquen o mantengan una medida cautelar (jurisprudencia reiterada)



Precisando la línea jurisprudencial establecida al efecto, la SCP 0339/2012 de 18 de junio, asumió lo siguiente: *"El Tribunal Constitucional, ha desarrollado amplia jurisprudencia sobre cuáles son las condiciones y formalidades que debe cumplir la resolución que disponga una medida cautelar de carácter personal de detención preventiva de un imputado y/o imputada, a través de la SC 1141/2003 de 12 de agosto, citada a su vez por la SC 0089/2010-R de 4 de mayo, sosteniendo que: '...la aplicación de una medida cautelar de carácter personal en el ámbito procesal penal debe cumplir con las condiciones de validez legal, lo que significa que, **la autoridad judicial competente, para adoptar la decisión de aplicar la detención preventiva, de una parte, está obligado a verificar y determinar la concurrencia de los requisitos previstos por el art. 233 CPP, para lo que deberá contrastar la solicitud fundamentada del Ministerio Público con los elementos de prueba presentados sobre la concurrencia de los requisitos, en el marco de las normas previstas por los arts. 234 y 235 CPP; de otra parte, deberá fundamentar en derecho la decisión de aplicar la medida cautelar de carácter personal, pues tomando en cuenta que uno de los principios fundamentales inherentes al Estado Democrático de Derecho es la motivación de las decisiones de las autoridades públicas, el juez está obligado a expresar los motivos de hecho y de derecho en que se basa su convicción determinativa de la concurrencia de los requisitos, así como el valor otorgado a los medios de prueba, esa fundamentación no puede ser reemplazada por la simple relación de los documentos o la mención de los requerimientos de las partes; de modo que está obligado a expresar los presupuestos jurídicos que motivan la medida, con cita de las normas legales aplicables y la descripción clara y objetiva de los elementos de convicción concurrentes'***

En cuanto al Tribunal de apelación, la citada SC 0089/2010-R, señaló: '...está obligado igualmente a dictar una resolución debidamente fundamentada sobre la necesidad de aplicar dicha medida cautelar de carácter personal, explicando la concurrencia de los dos requisitos determinados en el art. 233 del CPP. En ese sentido, se ha establecido que el Tribunal de apelación, está obligado a motivar y fundamentar su Resolución, precisando los elementos de convicción que le permiten concluir en la necesidad de revocar las medidas sustitutivas y aplicar la detención preventiva; a cuyo efecto, debe también justificar la concurrencia de los presupuestos jurídicos exigidos por el art. 233 del CPP y una o varias de las circunstancias señaladas por los arts. 234 y 235 del CPP, mediante una resolución debidamente fundamentada, conforme exige el art. 236 del CPP, puesto que sólo cuando se han fundamentado debidamente estas dos situaciones, se puede disponer la detención preventiva'

Así también, la SC 0782/2005-R de 13 de julio, determinó que: 'Ahora bien, la exigencia de pronunciar una resolución motivada en la que se establezca la concurrencia de los requisitos de validez para determinar la detención preventiva, entendiendo por motivo fundado a aquél conjunto articulado de hechos que permiten inferir de manera objetiva que la persona imputada es probablemente autora de una infracción o partícipe de la misma y que existe riesgo de fuga y/u obstaculización de la averiguación de la verdad no sólo alcanza al juez cautelar, sino también al tribunal que conozca en apelación la resolución que disponga, modifique o rechace las medidas cautelares, toda vez que si bien de conformidad con el art. 251 del CPP, las medidas cautelares dispuestas por el juez cautelar, pueden ser apeladas y, por lo mismo, modificadas, ello no significa que el Tribunal de apelación cuando determine disponer la detención preventiva, esté exento de pronunciar una resolución lo suficientemente motivada, en la que se exprese la concurrencia de los dos requisitos que la ley impone para la procedencia de esa medida cautelar'

De lo que se concluye que la fundamentación de las resoluciones judiciales no sólo es exigible al momento de disponer la detención preventiva, sino también cuando se rechaza la solicitud de cesación de la detención preventiva, se determine la sustitución o modificación de esa medida o, finalmente, cuando se la revoca; aclarándose que la fundamentación se exige tanto en las resoluciones pronunciadas en primera instancia,



como aquellas emitidas en apelación y en toda decisión judicial conforme establece el art. 124 del CPP”(las negrillas son nuestras).

III.2. Análisis del caso concreto

El accionante, a través de su representante sin mandato, denunció la vulneración de sus derechos, garantía y principios ahora invocados, señalando que los Vocales de la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia La Paz, a través del Auto de Vista 328/2018, decidieron mantener su detención preventiva, dictaminada por el Juez a quo, sobre la base de los arts. 233 y 234.10 del CPP, incluyendo además, la mención del art. 235.2 del mismo Código, no obstante que este último riesgo procesal no fue sustento de la Imputación formal y, por lo tanto, tampoco podía ser considerado para respaldar la aplicación de la referida medida cautelar.

De modo tal que, las autoridades demandadas, incurrieron en una insuficiente fundamentación de la Resolución ahora impugnada, a más de negarle la exclusión probatoria de un certificado médico que fue obtenido sin control jurisdiccional, indicando que este reclamo correspondía dilucidarse a través de un incidente de actividad procesal defectuosa; sin embargo de ello, la probabilidad de autoría que justificó su detención preventiva, se sustenta también en dicha documental.

En ese orden, considerando que el acto lesivo se circunscribe a la supuesta omisión de los Vocales demandados, de realizar una valoración integral para la procedencia de las medidas cautelares impuestas al accionante, corresponde conocer cuáles fueron los fundamentos del fallo cuestionado a fin de corroborar lo reclamado y determinar si hubo o no vulneración de los derechos invocados por el impetrante de tutela. Así, se tiene como fundamentos del Auto de Vista 328/2018, los siguientes:

a) Conforme al art. 124 del CPP, el Tribunal de alzada está compelido a motivar y fundamentar el auto de vista que emita a momento de resolver el recurso de apelación contra resoluciones de medidas cautelares, pronunciándose solamente sobre los agravios deducidos por la parte, de conformidad a lo señalado por el art. 398 del citado Código.

b) El primer agravio, se circunscribe a desvirtuar la concurrencia del art. 233.1 de la indicada norma adjetiva penal –probabilidad de autoría–, cuestionándose por la parte recurrente, que solicitó la exclusión probatoria de un certificado médico emitido antes del inicio de la investigación penal, así como también, de otro documento de similar naturaleza, que no cumple con lo exhortado por el art. 173 del mismo Código, es decir, de la debida valoración por la autoridad judicial a quo.

Sin embargo, de acuerdo al propósito de la audiencia de medidas cautelares, que se restringe a la verificación de los presupuestos definidos en el art. 233 del CPP, o bien, la denuncia de aprehensiones ilegales –según lo determinó la jurisprudencia constitucional–; en el caso presente, el agravio deducido por el recurrente amerita ser sustanciado a través del incidente de actividad procesal defectuosa, contenido en el art. 54 del mismo cuerpo normativo, habida cuenta que no es objeto del verificativo señalado, la exclusión de elementos probatorios, a más que en esta etapa procesal, no se discute la existencia o no de la vejación sexual, porque eso es objeto del proceso penal.

Así, para la aplicación de las medidas cautelares, los elementos de convicción que sustentaron la probabilidad de autoría, además de la valoración de las certificaciones médicas, se cimientan principalmente en los arts. 58 y 60 de la CPE; y, 5 inc. a), 12 inc. a) y 193 inc. c) CNNA, de los que se establece la presunción de veracidad de las declaraciones de la víctima de once años de edad, que no fue rebatida por medio objetivo alguno.

c) Respecto al segundo agravio, referido a la concurrencia del art. 234.10 del CPP, en la Resolución del Juez a quo, se ha determinado la vulnerabilidad de la víctima, por cuya minoridad es altamente influenciable; de modo que, en atención a los arts. 5, 12 y 193 inc. c) del CNNA, el hecho que el imputado hubiera corroborado ser estudiante, trabajador y deportista, no desvirtúa que pueda ser un riesgo para la menor, más aún, si se toma en cuenta que la víctima, identificó a su agresor,



quien además sería pariente suyo (haciendo referencia a la parte considerativa del Auto Interlocutorio 387/2018 (fs. 83 y vta.).

Por lo mismo, en cuanto a la concurrencia del art. 235.2 del CPP, que fue inicialmente endilgado a otro ciudadano en la Imputación Formal, y no así contra Edson Tarqui Quispe; esta situación también ameritó el pronunciamiento del Juez a quo, que señaló que la condición de vulnerabilidad de la víctima fue considerada en el análisis del art. 234.10 del mismo Código, propuesto como riesgo procesal en la Imputación Formal (Conclusión II.1 de este fallo constitucional plurinacional); no correspondiendo la concurrencia del art. 235.2 del referido cuerpo normativo.

Bajo esas consideraciones, los Vocales de la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de la paz, declararon la procedencia en parte de los agravios propuestos por el recurrente –ahora accionante–, respecto al art. 235.2 del CPP y en su mérito, confirmaron en parte el Auto Interlocutorio 387/2018, quedando subsistente el riesgo procesal previsto en los arts. 234.10 y 233.1 del CPP, y por consiguiente, manteniendo la detención preventiva de Edson Tarqui Quispe.

De lo descrito y cotejado con la denuncia efectuada por el accionante, en relación a la falta de fundamentación del Auto de Vista 328/2018, se advierte que no es evidente que en dicho fallo, las autoridades ahora demandadas hubieran sustentado la decisión de mantener la detención preventiva del imputante de tutela, de forma insuficiente y sobre un peligro procesal no expuesto en la Imputación Formal presentada por el Ministerio Público; habida cuenta que el Auto de Vista, en su parte resolutive hace mención expresa a los riesgos procesales sobre los que basa su decisión, efectuando previamente, un examen pormenorizado de los agravios planteados por el recurrente, la concurrencia de los requisitos previstos en el art. 233 del CPP y efectuando el contraste entre la solicitud del Ministerio Público con los elementos de prueba presentados, expresando los motivos de hecho y derecho que hacen permisible la imposición de la medida cautelar de carácter personal de última ratio, así como la valoración otorgada a los elementos de convicción que les permitieron concluir en la necesidad de aplicar la detención preventiva.

En ese orden, tomando en cuenta que las autoridades demandadas, tenían el deber de fundamentar y motivar su resolución en relación al cumplimiento de los presupuestos para imponer la detención preventiva, respecto a la probabilidad de autoría exigida por el art. 233.1 de la norma adjetiva penal, la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, en el tercer punto del último Considerando del Auto de Vista 328/2018, expuso de forma extensa que fue por la declaración de la menor víctima del delito de violación, como por el tenor de los arts. 58 y 60 de la CPE y arts. 5 inc. a), 12 inc. a) y 193 inc. c) del CNNA, que se presume la veracidad de su declaración, insistiendo en que los certificados médicos no fueron prueba objetiva para rebatir dicha presunción, encontrándose en investigación la existencia o no de la vejación sexual.

Asimismo, en el mismo considerando, se rechazó la solicitud de exclusión probatoria al entones recurrente, porque el verificativo señalado en ocasión de la apelación del fallo por el que se impuso la detención preventiva de Edson Tarqui Quispe, tiene por único objeto verificar la concurrencia o no de los presupuestos que ameritan la aplicación de medidas cautelares, es decir, los elementos de convicción que en esa etapa procesal no constituyen prueba, tal como indican las autoridades demandadas en el Auto de Vista 328/2018, cuando indican que es a través del instituto de la actividad procesal defectuosa, contenido en el art. 54 del CPP, que el entonces recurrente, debiera instar la exclusión del certificado médico que cuestiona.

Respecto a los riesgos procesales, en la presente acción constitucional el accionante denunció que el Tribunal de alzada, a pesar de corroborar la errónea aplicación del art. 235.2 de la norma adjetiva penal –que no fue invocado como riesgo procesal en la Imputación Formal–, contradictoriamente mantuvo incólume la detención preventiva con el fundamento de la concurrencia de los arts. 233 y 234.10 del mismo Código, último respecto al cual, a decir del accionante, solo existiría “medio riesgo procesal, en razón a que (...) consigna un riesgo procesal con dos vertientes, no pudiendo una de las vertientes hacer a todo un riesgo” (sic). Al respecto, es preciso señalar que las autoridades demandadas efectuaron la suficiente fundamentación sobre



este agravio, señalando que si bien no corresponde la mención del art. 235.2 del CPP, de los fundamentos de la Imputación Formal, así como de lo advertido por el Juez de primera instancia y los elementos de convicción aportados en la solicitud de medidas cautelares y la documentación proporcionada por la defensa, la condición de minoridad de la víctima y la relación de parentesco con el imputado, ponen en situación de vulnerabilidad a la menor de edad y por lo tanto, susceptible de ser influenciada por el procesado, quien además fue identificado por la víctima como su agresor. Circunstancia que se encuentra debidamente fundamentada en la cuarta parte del último Considerando del Auto de Vista 328/2018.

De todo lo anterior, se colige que las autoridades demandadas han efectuado una debida motivación y fundamentación de las razones que llevaron a emitir el Auto de Vista 328/2018 y declarar la procedencia en parte de los agravios propuestos, con relación al art. 235.2 del CPP –tal como lo solicitó el ahora accionante– y dejando subsistente la detención preventiva de Edson Tarqui Quispe, misma que se encuentra sustentada de forma lógica y razonable; circunstancias que desvirtúan las denuncias efectuadas por el accionante en la presente acción tutelar, ameritando denegar la tutela solicitada.

Finalmente, con relación a la denuncia de vulneración de los principios de legalidad y de presunción de inocencia, es preciso señalar que los principios no son tutelados de forma directa e independiente vía acciones de defensa, sino cuando se vinculan a la lesión de algún derecho. En el presente caso, su alegada lesión, a más de no reflejar la conexión extrañada, no explica cómo las autoridades demandadas incurrieron en su inobservancia, aspectos que también merecen denegar la tutela solicitada al respecto.

En consecuencia, el Tribunal de garantías, al denegar la tutela impetrada, efectuó una adecuada valoración de los antecedentes procesales.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, en revisión resuelve:

1º CONFIRMAR en todo la Resolución 143/2018 de 18 de septiembre, cursante de fs. 48 a 57, emitida por el Tribunal de Sentencia Penal Cuarto del departamento de La Paz; y en consecuencia, **DENEGAR** la tutela solicitada.

2º Se llama la atención a Alan Mauricio Zárate Hinojosa, Juez de Instrucción Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer Segundo del departamento de la Paz, por haber incurrido en excesiva dilación en la remisión de la documentación solicitada por este Tribunal, inobservando los plazos previstos para tal efecto.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0008/2019-S4**

Sucre, 27 de febrero de 2019

SALA CUARTA ESPECIALIZADA**Magistrado Relator: René Yván Espada Navía****Acción de libertad****Expediente: 23122-2018-47-AL****Departamento: La Paz**

En revisión la Resolución 29/2018 de 15 de marzo, cursante a fs. 13 y vta., pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Hugo René Goytia Morales** contra **William Eduard Alave Laura** y **Adan Willy Arias Aguilar**, Vocales de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 14 de marzo de 2018, cursante a fs. 6 y vta., el accionante manifestó los siguientes argumentos de hecho y de derecho:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

El día de la interposición de la acción de libertad, se llevó a cabo una "audiencia de apelación de consideración de cesación a la detención preventiva", en la que se fundamentaron los agravios sufridos con la emisión del Auto Interlocutorio 12/2018 de 17 de enero y cuyo planteamiento fue rechazado por el Tribunal de alzada, sin valorar, ni compulsar el procedimiento indebido, efectuado por el Juez a quo, respecto de su domicilio; pero además, al ratificar el citado fallo se hubiera incurrido en la arbitrariedad de señalar que no existían fotografías, ni informes de la habitabilidad y habitualidad, cuando estos aspectos no fueron motivo de discusión, incurriendo así en un pronunciamiento *ultra petita*, que afecta a la seguridad jurídica.

I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

El accionante denunció la lesión de su derecho a la libertad, con relación al "principio de favorabilidad y la aplicación del art. 116 de la Constitución Política del Estado" (CPE).

I.1.3. Petitorio

Solicitó se conceda la tutela, disponiendo su libertad o, en su defecto, se emita un nuevo Auto de Vista.

I.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías

Celebrada la audiencia pública de consideración de la acción de libertad, el 15 de marzo de 2018, según consta en el acta cursante a fs. 12, ausentes el accionante y las autoridades demandadas, se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Retiro de la acción

Por memorial de 15 de marzo de 2018, cursante a fs. 11, el accionante retiró su demanda de acción de libertad.

I.2.2. Resolución

El Tribunal de Sentencia Penal Primero del departamento de La Paz, constituido en Tribunal de garantías, a través de la Resolución 29/2018 de 15 de marzo, cursante a fs. 13 y vta., **denegó** la tutela solicitada señalando que el accionante interpuso recurso de apelación, ante el rechazo de su solicitud de cesación a la detención preventiva por haber sido observado su domicilio, decisión que fue confirmada por el Tribunal de alzada. En consecuencia, debía tenerse presente que las medidas



cautelares no son definitivas y pueden plantearse una o más veces, adjuntando prueba útil, pertinente y necesaria, con el objeto de desvirtuar las observaciones hechas por las autoridades jurisdiccionales, por lo que, el impetrante de tutela debió agotar el medio de defensa más eficaz y oportuno para resguardar su derecho supuestamente lesionado, no siendo viable, conocer el fondo de la acción de libertad, en tanto no se presente la documental que desvirtúe lo observado por las autoridades demandadas.

I.3. Trámite procesal en el Tribunal Constitucional Plurinacional

La presente acción de libertad fue sorteada el 26 de junio de 2018; no obstante, una vez verificada la documentación cursante en el expediente, por Decreto Constitucional de 28 de junio del mismo año (fs. 19), se dispuso la suspensión de plazo para la emisión de la resolución correspondiente, hasta que el Juzgado de Instrucción Penal Noveno del departamento de La Paz remita ante este Tribunal, el Auto de Vista que resolvió la apelación incidental interpuesta por el accionante. Asimismo, ante el incumplimiento de la citada autoridad por Decreto Constitucional de 16 de agosto del referido año, se conminó a los vocales de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, a enviar la información precitada, manteniéndose la suspensión de plazo (fs. 36).

Una vez recibida la documentación solicitada, por Decreto Constitucional de 12 de febrero de 2019 (fs. 69), se dispuso la reanudación del plazo para la emisión de la presente Sentencia.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados, se establece lo siguiente:

II.1. Se tiene el Auto de Vista 63/2018 de 14 de marzo, por el que las autoridades demandadas declararon la admisibilidad e improcedencia de las cuestiones planteadas por el accionante y en el fondo confirmó el Auto Interlocutorio 12/2018 de 17 de enero (fs. 60 a 63).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante considera vulnerado su derecho a la libertad, por la no aplicación del principio de favorabilidad; puesto que, las autoridades demandadas hubieran actuado de manera *ultra petita* al resolver su apelación incidental, que rechazó la cesación a la detención preventiva.

III.1. La incongruencia aditiva en las resoluciones de alzada

La SCP 2541/2012 de 21 de diciembre, manifestó que: *"A primera impresión concebiríamos que congruencia es la razón lógica y coherente existente entre dos o más supuestos o sujetos concretos; sin embargo, al adherirla a un proceso se nos hace difícil adecuarla y muchos empezamos por preguntarnos, entre cuáles o quiénes debe existir tal correspondencia, entonces surgen las pretensiones de encontrar respuesta a tal cuestión y es allí cuando empezamos a indagar dentro de la doctrina, con referencia al proceso sobre dicho principio.*

Este principio está referido a la concordancia existente entre el pedimento planteado por las partes y la decisión que de tal pedido desprende el juez o tribunal; quedando entendido que los mismos no pueden modificar el petitorio ni los hechos planteados en la demanda. Es decir, debe existir una adecuación ' entre la pretensión u objeto del proceso y la decisión judicial', en ese sentido, la SC 0840/2012 de 20 de agosto citando la SC 2016/2010- R de 9 de noviembre, emitida por el extinto Tribunal Constitucional, estableció la siguiente línea jurisprudencial: 'En el nuevo modelo constitucional, el debido proceso está disciplinado por los arts. 115.II y 117.I como derecho y garantía jurisdiccional a la vez; asimismo, es reconocido como derecho humano por los arts. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cuyo núcleo esencial ya fue desarrollado por este Tribunal mediante las SSCC 1674/2003-R, 0119/2003-R, 1276/2001-R y 0418/2000-R, entre muchas otras, entendiéndolo como «...el derecho de toda persona a un proceso justo y equitativo, en el que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una



situación similar; comprende la potestad de ser escuchado presentando las pruebas que estime convenientes en su descargo (derecho a la defensa) y la observancia del conjunto de requisitos de cada instancia procesal, a fin de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos. Se entiende que el derecho al debido proceso es de aplicación inmediata, vincula a todas las autoridades judiciales o administrativas y constituye una garantía de legalidad procesal que ha previsto el Constituyente para proteger la libertad, la seguridad jurídica y la fundamentación o motivación de las resoluciones judiciales»'.

*'Lo expuesto precedentemente, implica que la concreción material de este derecho comprende el respeto del conjunto de requisitos que deben ineludiblemente observarse en las instancias y grados procesales, con la finalidad primordial de que las personas tengan la posibilidad de defenderse de forma idónea ante cualquier tipo de acto o actos emanados del Estado y sus distintos órganos que puedan afectar aquellos derechos reconocidos por la Constitución Política del Estado y los instrumentos que integran el bloque de constitucionalidad '. Entonces, la importancia del debido proceso, a decir de la SC 0281/2010-R de 7 de junio, '...está ligada a la búsqueda del orden justo. No es solamente poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento sino buscar un proceso justo, para lo cual hay que respetar los principios procesales de publicidad, inmediatez, libre apreciación de la prueba; los derechos fundamentales como el derecho a la defensa, a la igualdad, etc., derechos que por su carácter fundamental no pueden ser ignorados ni obviados bajo ningún justificativo o excusa por autoridad alguna, pues dichos mandatos constitucionales son la base de las normas adjetivas procesales en nuestro ordenamiento jurídico, por ello los tribunales y jueces que administran justicia, entre sus obligaciones, tienen el deber de cuidar que los juicios se lleven sin vicios de nulidad, como también el de tomar medidas que aseguren la igualdad efectiva de las partes'. 'En ese sentido la citada Sentencia precisó que el derecho al debido proceso no solamente es exigible dentro de los procesos judiciales, sino que también abarcan a los procesos administrativos, jurisprudencia que no contradice los principios constitucionales; y que por lo tanto, es compatible con la Constitución vigente; y que, además ha sido reiterada recientemente en la jurisprudencia de la presente gestión, específicamente en la SC 0014/2010-R de 12 de abril, establece lo siguiente: «...la Constitución Política del Estado en consideración a la naturaleza y los elementos constitutivos del debido proceso como instituto jurídico y mecanismo de protección de los derechos fundamentales, lo consagra como un principio, un derecho y una garantía, lo que implica que la naturaleza del debido proceso está reconocida por la misma Constitución en su triple dimensión: como derecho fundamental de los justiciables, como un principio procesal y como una garantía de la administración de justicia»'. En este contexto, debe señalarse que uno de los elementos del debido proceso es la congruencia en virtud de la cual la autoridad jurisdiccional o administrativa, en su fallo, debe asegurar la estricta correspondencia entre lo peticionado y probado por las partes; en ese contexto, es imperante además precisar que la vulneración al debido proceso en su elemento congruencia puede derivar de dos causales concretas a saber: a) Por incongruencia omisiva, en virtud de la cual, la autoridad jurisdiccional o administrativa emite una resolución sin considerar las pretensiones de las partes, vulnerando con esta omisión el 13 derecho a un debido proceso y también el derecho a la defensa; y, b) **por incongruencia aditiva, en virtud de la cual, la autoridad jurisdiccional o administrativa, falla adicionando o incorporando elementos no peticionados o no discutidos por las partes en el decurso de la causa...**'(el resaltado es agregado).*

III.2. Análisis del caso concreto

Considerando que el accionante "retiró" la presente acción tutelar corresponde aclarar que de la interpretación teleológica de la Norma Fundamental y del Código Procesal Constitucional, con referencia a la acción de libertad, se advierte que el desistimiento o "retiro" no está reconocido como posibilidad en ninguna etapa de su tramitación, pues en consonancia con ello, la voluntad del constituyente justamente radica justamente en que la audiencia de acción de libertad no pueda ser suspendida, bajo ninguna circunstancia, conforme el art. 126.I de la CPE; en efecto, su naturaleza



jurídica y configuración procesal están diseñadas para brindar una efectiva protección del derecho fundamental a la libertad, en ese entendido, no es admisible la aceptación de un desistimiento en ninguna de las fases del trámite, correspondiendo en consecuencia, ingresar al fondo de la problemática planteada.

Consiguientemente, de acuerdo a los argumentos expuestos por el accionante, se tiene como denuncia a resolver, el presunto pronunciamiento *ultra petita* de las autoridades demandadas, al haber exigido como pruebas para acreditar el domicilio, registros fotográficos de éste, pero además, pruebas de su habitabilidad y habitualidad; cuando dichos aspectos no fueron motivo de consideración del Juez a quo.

Ahora bien, a objeto de ingresar al análisis de la problemática planteada, se debe precisar que la congruencia de las resoluciones judiciales –conforme lo establecido en el Fundamento Jurídico II.2 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional–, se refiere a la concordancia existente entre el pedimento planteado por las partes y la decisión asumida por el juez o tribunal; quedando entendido que los mismos no pueden modificar el petitorio, ni los hechos planteados en la demanda; es decir, debe existir una adecuación entre la pretensión u objeto del proceso y la decisión judicial, incurriéndose en defecto de congruencia o como el caso planteado, la incongruencia aditiva. Cuando la autoridad jurisdiccional falla adicionando o incorporando elementos no peticionados o discutidos por las partes en el curso de la causa; en consecuencia, corresponde a este Tribunal verificar si efectivamente las autoridades demandadas incurrieron en dicho defecto, a tiempo de emitir el Auto de Vista 63/2018 de 14 de marzo, cursante de fs. 50 a 53, puntualmente, con relación a las pruebas exigidas para acreditar el elemento domicilio.

Al respecto, verificado el fallo –motivo de la presente acción de defensa y precisado en la conclusión II.1 del presente fallo constitucional–, las autoridades demandadas asumieron como motivos de agravio a resolver, que el Juez de Instrucción Penal Noveno del departamento de La Paz negó la solicitud de cesación a la detención preventiva del impetrante de tutela, tomando en cuenta que los riesgos procesales previstos en los arts. 234.1, referente al domicilio y actividad laboral; y, 235.1 y 2 del CPP, se encontraban vigentes.

En base a dichos agravios, las autoridades demandadas declararon improcedentes los planteamientos del accionante, particularmente respecto del elemento domicilio, refiriendo que si bien se presentó como prueba un certificado de verificación policial domiciliario; era necesario tomar en cuenta que en dicho actuado debieron ser incluidos otros elementos de prueba, como tomas fotográficas que demuestren efectiva y materialmente la existencia de ese inmueble, así como sus características internas y externas; sin embargo, este aspecto fue incumplido. Observaron también la existencia de otras certificaciones de entidades cívicas; pero éstas sólo eran referenciales y tampoco se pudo acreditar la calidad de la autoridad suscribiente, pues no se sabía si continuaba en funciones cuando se planteó la cesación a la detención preventiva, por lo que, se requería que los documentos observados sean necesariamente complementados a futuro cuando se solicite una nueva cesación. Refirieron también, que era necesario tomar en cuenta la habitabilidad y habitualidad de ese domicilio; toda vez que no fueron acreditados mediante la documentación pertinente, para que pueda ser analizada de manera objetiva, ya sea por el Juez a quo o por el Tribunal de alzada; es decir, no se tenía por desvirtuado el riesgo procesal previsto en el art. 134.1 del CPP, en su componente domicilio.

Asumida la decisión, ésta fue motivo de solicitud de complementación y enmienda por parte del accionante, quien refirió que el órgano jurisdiccional inferior en ningún momento extrañó u observó que no se hubiera demostrado la habitabilidad o habitualidad del domicilio. Esta petición fue respondida conforme establece el art. 125 de la citada norma adjetiva penal señalando que a tiempo de la realización de una audiencia de medidas cautelares o en ese caso de cesación a la detención preventiva, el razonamiento que pudiera efectuar el juez inferior debe estar acorde a la compulsa de las pruebas presentadas y la correspondiente fundamentación, y, si existe alguna omisión por parte de dicha autoridad es el Tribunal de alzada, quien está en la obligación de



manifestarse y dar el sentido que corresponda, por consiguiente, resultaba necesario observar la falta de documentación que demuestre lo cuestionado.

De lo expuesto, se tiene que las autoridades demandadas en ningún momento utilizaron elementos o argumentos que no hubieran sido motivo de consideración o debate en la resolución apelada, pues se advierte que efectivamente el punto de análisis fue la prueba presentada para enervar el elemento domicilio, previsto en el art. 234.1 del CPP; y, conforme a esta norma legal, se hizo el análisis probatorio para establecer si evidentemente concurrieron los defectos denunciados, en la resolución de primera instancia, pues en su caso, el Tribunal de alzada de manera correcta, sustentó su decisión en la falta de elementos probatorios que respalden la pretensión del impetrante de tutela, pero –además–, como autoridades revisoras establecieron de manera clara cuál la documental idónea requerida para desvirtuar el referido riesgo procesal; en contrario, se hubiese constituido en un fallo insuficiente o infundado, al no establecer con precisión cuáles son los elementos que deberían ser subsanados para la modificación de la medida cautelar pretendida.

Con lo señalado, no se advierte que se hubiese incurrido en un pronunciamiento *ultra petita*, toda vez que no se incrementó riesgo procesal alguno que amerite un menoscabo en la situación judicial del impetrante de tutela, pues el fallo –motivo de la presente acción de libertad–, se abocó a la resolución del peligro de fuga, previsto en el art. 234.1 de la norma adjetiva penal y relativo al domicilio, aspecto considerado por el Juez a quo; advirtiéndose en todo caso, la concordancia existente entre el pedimento planteado por la parte –valoración probatoria del elemento domicilio– y la decisión asumida por tribunal –inexistencia de elementos probatorios suficientes para acreditar dicho riesgo–, encontrando así una adecuación entre la pretensión u objeto de la apelación y la decisión judicial.

En consecuencia, el Tribunal de garantías, al **denegar** la acción de libertad, aunque con otros fundamentos, asumió una decisión correcta.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución 29/2018 de 15 de marzo, cursante a fs. 13 y vta., pronunciada por el Tribunal de Sentencia Penal Primero del departamento de La Paz; y en consecuencia, **DENEGAR** la tutela solicitada.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0009/2019-S4****Sucre, 27 de febrero de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano****Acción de libertad****Expedientes: 25323-2018-51-AL****25325-2018-51-AL (acumulado)****Departamento: Beni**

En revisión las Resoluciones de 22 de agosto de 2018 y 05/2018 de igual fecha, cursantes de fs. 25 a 27 vta.; y, 40 a 41 vta., respectivamente, pronunciadas dentro de las **acciones de libertad** interpuestas, la primera, por **José Pedro Carvalho Ojopi, Juez de Instrucción Penal Primero**; y la segunda, por **Charles Fernando Mejía Cardozo**, en representación sin mandato de **Saúl Sossa Hurtado** contra **Walter Alvis Arroyo, Director Departamental de la Fuerza Especial de Lucha contra el Crimen (FELCC)** y **Eusebio Apaza Mamani, funcionario policial** todos del departamento de Beni.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Expediente 25323-2018-51-AL****I.1.1. Contenido de la demanda**

Mediante memorial presentado el 22 de agosto de 2018, cursante de fs. 3 a 4 vta., el accionante manifestó que:

I.1.1.1. Hechos que motivan la acción

En calidad de Juez de Instrucción Penal Primero del departamento de Beni, el 21 de agosto de 2018, al promediar las 15:00 horas, se encontraba dirigiendo una audiencia de anticipo de prueba en las instalaciones del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, en suplencia legal de su similar Cuarto, dentro del proceso penal seguido por el delito de asesinato denominado "MANUQUIN", acto en el que se presentó el abogado Saúl Sossa Hurtado, como defensor de una de las partes, razón por la que alegó su excusa por tener amistad manifiesta con dicho profesional a cuyo efecto, concluyó la referida audiencia, notificando a las partes conforme a derecho.

En ese momento, el abogado José Luis Melgar Suárez, hermano de la víctima, pidió a los funcionarios policiales presentes, la aprehensión del referido abogado, debido a que, a criterio suyo, existía flagrancia por la supuesta comisión del delito de consorcio de jueces, fiscales, policías y abogados, por lo que procedieron a enmanillararlo.

Seguidamente, se le acercó un policía vestido de civil, quien le solicitó que lo acompañe de forma voluntaria porque de lo contrario procedería a enmanillararlo y llevarlo por la fuerza, momento en el que se percató de la presencia de más efectivos policiales, quienes le aprehendieron sin justificativo o explicación ni exhibición o notificación de orden de arresto o aprehensión alguna, conduciéndole inicialmente a dependencias de la FELCC de Trinidad y, luego, a la Carceleta de dicha localidad, encontrándose –a la fecha de presentación de esta acción de defensa– privado de su libertad sin que exista ningún tipo de proceso penal instaurado en su contra dentro del cual haya podido emitirse mandamiento de aprehensión en perjuicio suyo.

I.1.1.2. Derecho supuestamente vulnerado

El accionante alegó como lesionado su derecho a la libertad física, citando al efecto los arts. 23.I y IV y 115.I de la Constitución Política del Estado (CPE).

I.1.1.3. Petitorio



Solicitó se conceda la tutela a su favor, disponiéndose el restablecimiento inmediato y efectivo de su derecho a la libertad física, con costas.

I.1.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías

Celebrada la audiencia pública el 22 de agosto de 2018, conforme al acta cursante de fs. 23 a 24 vta.; presente el accionante, asistido por su abogado, la representación del Ministerio Público y José Luis Melgar Suárez –parte en el proceso penal de origen– y ausente el demandado, se produjeron los siguientes actuados:

I.1.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

La parte impetrante de tutela, se ratificó en las alegaciones de la acción de libertad y ampliándola, indicó lo siguiente: **a)** No se presentó ninguna prueba que lo vincule al otro aprehendido, Saul Sossa Hurtado, puesto que éste podría participar en cualquier proceso y existiendo entre ambos un vínculo estrecho de amistad, debía excusarse, conforme prevé el Código adjetivo penal, en consecuencia, la flagrancia debió ser considerada en función al delito cometido, no pudiendo una resolución de excusa –que él pronunció– ser tomada en cuenta como un hecho en flagrancia; y, **b)** Hasta el momento de presentación de la acción de libertad, a horas 08:18 del 22 de agosto de 2018, no fue notificado con ninguna actuación procesal de inicio de investigación, por la comisión de algún delito, como efecto de la denuncia o querrela de José Luis Melgar Suárez o de oficio por parte del Ministerio Público, por lo que formuló dicha acción extraordinaria en contra de Walter Alvis Arroyo, Director de la FELCC de Beni.

I.1.2.2. Informe del funcionario policial demandado

Walter Alvis Arroyo, Director Departamental de la FELCC de Beni, a través del escrito presentado el 22 de agosto de 2018, cursante de fs. 12 y vta., informó que: **1)** En ninguna parte del memorial de acción de libertad, se indicó en qué momento habría conculcado algún derecho constitucional del accionante; y, **2)** En ejercicio del referido cargo, durante toda la jornada del 21 del mismo mes y año, estuvo en la localidad de San Joaquín, provincia Mamoré del indicado departamento, habiendo retornado a la ciudad de Trinidad en horas de la noche al promediar las 00:00 del día siguiente; en consecuencia, no tuvo intervención en los hechos de aprehensión denunciados menos impartió orden alguna para que se produzcan las referidas privaciones de libertad; por lo expuesto, formuló excepción de impersonería.

I.1.2.3. Intervención del Ministerio Público

Nathalie Aurora Vega Vega, Fiscal de Materia, en audiencia expresó que, en mérito a un informe del asignado al caso en la Unidad de Delitos de Corrupción de la Fiscalía, tuvo conocimiento de la aprehensión de dos personas el 21 de agosto de 2018; luego de analizar el informe y los antecedentes respectivos, procedería a presentar en plataforma la respectiva imputación formal contra José Pedro Carvalho Ojopi y el otro aprehendido.

I.1.2.4. Intervención del tercero interviniente

José Luis Melgar Suárez, en audiencia por medio de su representante refirió que, la acción de defensa interpuesta debía ser declarada improcedente, por cuanto, del informe presentado por Walter Alvis Arroyo, éste no tiene legitimación pasiva para ser demandado, al no ser la autoridad que dispuso la aprehensión del accionante y de Saúl Sossa Hurtado, por no haberse encontrado el 21 de agosto de 2018, en la ciudad de Trinidad y porque la acción de libertad no es un medio alternativo o paralelo que provoque confrontación jurídica con la jurisdicción ordinaria; y por último, considerando el fondo de la acción de libertad, la misma debe ser rechazada en mérito al art. “229” que faculta a cualquier particular a proceder a la aprehensión de cualquier persona ante la comisión de un hecho delictivo, aunque se trate de autoridades judiciales, administrativas o abogados en el ejercicio libre y más aun tratándose de delitos flagrantes.

I.1.2.5. Resolución



El Tribunal de Sentencia Penal Segundo del departamento de Beni, constituido en Tribunal de garantías, por Resolución de 22 de agosto de 2018, cursante de fs. 25 a 27 vta., **denegó** la tutela solicitada, en mérito a los siguientes fundamentos: **i)** En relación a que el accionante se encontraba aprehendido en celdas de la FELCC, por una determinación asumida el 21 de igual mes y año, y que hasta la fecha de presentación de la acción de defensa en análisis no tenía conocimiento del motivo de su privación de libertad, debido a que no existía resolución emitida por autoridad competente que haga conocer el inicio de las investigaciones en su contra por la presunta comisión de algún delito, corroboró que dicho extremo era evidente; empero, tal como determinó la jurisprudencia constitucional con relación a la subsidiariedad, ésta debía ser cumplida antes de activar la jurisdicción constitucional; es decir, que previamente a interponer la presente acción tutelar, el solicitante de tutela debe acudir ante el juez cautelar de turno a objeto de hacer conocer las arbitrariedades sufridas; sin embargo, en el caso concreto, verificó la activación directa de la acción de libertad sin dar cumplimiento al entendimiento señalado por la SCP 0142/2018-S1 de 23 de abril, que establece la obligatoriedad de denunciar ante la indicada autoridad jurisdiccional, las arbitrariedades relacionadas al derecho a la libertad física o de locomoción, en caso de no existir aviso del inicio de investigación; y, **ii)** Aun prescindiendo del referido principio de subsidiariedad, igualmente no hubiera podido ingresar al fondo de la problemática planteada, por cuanto el accionante no identificó de manera correcta a la autoridad o persona que hubiere procedido a su aprehensión ilegal o dispuesto la misma; en consecuencia, al haber acreditado Walter Alvis Arroyo con las pruebas que adjuntó a su informe, que el día de la aprehensión no se encontraba en la ciudad de Trinidad, sino en San Joaquín del departamento de Beni, y que recién retornó a horas 00:00 del 22 de agosto de 2018, demostró que no tiene legitimación pasiva para ser demandado a través de la presente acción de libertad, por no haber sido quien ordenó o procedió a la aprehensión del ahora impetrante de tutela y, por lógica, no puede sujetarse a responsabilidad por la medida cuestionada.

I.2. Expediente 25325-2018-51-AL

I.2.1. Contenido de la demanda

Mediante memorial presentado el 21 de agosto de 2018, cursante de fs. 4 a 5 vta., El accionante a través de su representante sin mandato, manifestó que:

I.2.1.1. Hechos que motivan la acción

En la misma fecha de presentación de la acción de libertad, en horas de la tarde, efectivos policiales, entre los que reconoció al "Sgto. Apaza" procedieron a aprehenderlo en inmediaciones del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, para luego trasladarlo hasta dependencias de la FELCC de la localidad de Trinidad, donde le indicaron que fue privado de su libertad por particulares, sin existir acta de aprehensión en ese sentido, mandamiento ordenando dicho extremo ni alguno de los supuestos establecidos en los arts. 225, 226, 227 o 229 del Código de Procedimiento Penal (CPP); a cuyo efecto, se encontraba indebidamente privado de libertad.

I.2.1.2. Derecho supuestamente vulnerado

El accionante alegó como lesionado su derecho a la libertad, sin citar norma constitucional alguna.

I.2.1.3. Petitorio

Solicitó se conceda la tutela impetrada y se restituya su derecho a la libertad, con las costas y resarcimiento del daño causado.

I.2.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías

Celebrada la audiencia pública el 22 de agosto de 2018, conforme al acta cursante de fs. 37 a 39 vta.; presente el accionante, asistido por su abogado, la representación del Ministerio Público y José Luis Melgar Suárez y ausentes los funcionarios policiales demandados, se produjeron los siguientes actuados:



I.2.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

El accionante se ratificó en el tenor íntegro de su memorial de acción de defensa y ampliando sus fundamentos, aseveró que: **a)** A las 16:40 del 21 de agosto de 2018, fue supuestamente aprehendido por particulares; empero, Eusebio Apaza Mamami, hoy codemandado, afirmó que habiendo presenciado una discusión entre él y otras personas lo condujo a las oficinas de la FELCC; en consecuencia, no se trataría de una aprehensión por particulares por flagrancia; **b)** El acta de aprehensión por particulares, figura como hora de dicha actuación las 16:40; sin embargo, de acuerdo al Notario de Fe Pública, hasta las 17:17 –se asume, del 22 de agosto de igual año– no existía ningún tipo de control jurisdiccional, imputación o informe de inicio de investigación; **c)** Con relación al demandado, Walter Alvis Arroyo, de acuerdo a la Ley Orgánica Policial, lo efectivos policiales actúan bajo subordinación entonces no puede alegar que procedieron autónomamente; **d)** Como bien dijo el funcionario policial codemandado, estaban presentes –se presume, en el momento de la aprehensión– los Fiscales, representantes del Ministerio de Gobierno y el Subcomandante de la Policía; si bien, nadie dio la orden para que sea aprehendido; tampoco dicha actuación se enmarca en los presupuestos que establece el art. 227 del CPP, ni se dio circunstancia alguna que pueda constituirse en flagrancia, conforme al art. 230 de la norma procesal penal; **e)** Tuvo conocimiento que ya se habría pronunciado imputación formal en su contra, incluso antes del señalamiento de la audiencia de acción de defensa; es decir, a las 18:11 y más allá de lo establecido en el art. 23.IV de la CPE; y, **f)** Existe un procesamiento indebido en razón a que el delito imputado es el de retardo de justicia, el mismo que es propio de autoridades judiciales y él no trabaja de secretario, auxiliar, oficial de diligencias ni de juez.

I.2.2.2. Informe de la autoridad y funcionario policial demandados

Walter Alvis Arroyo, Director Departamental de la FELCC de Beni, a través del informe escrito de 22 de agosto de 2018, cursante a fs. 11 y vta., manifestó que: **1)** En ninguna parte del memorial la acción de libertad se mencionó en qué momento conculcó los derechos del impetrante de tutela; y, **2)** En su calidad de Director Departamental de la FELCC, fue invitado a los actos de festejo de la fundación de San Joaquín, donde estuvo presente todo el día del 21 del citado mes y año, retornando a Trinidad en horas de la noche al promediar las 00:00 del día siguiente; por consiguiente, no tuvo ninguna intervención en los hechos de aprehensión producidos el 21 del indicado mes y año, y tampoco impartió orden alguna al respecto; en mérito a lo expuesto, formuló excepción de impersonería, en su condición de demandado.

Eusebio Apaza Mamani, funcionario policial por informe escrito de la misma fecha, que consta a fs. 24 y vta., expresó que: **i)** El 21 de agosto de 2018, a las 15:20, en el Juzgado de Instrucción Penal Primero del precitado departamento, a cargo del Juez José Pedro Carvalho Ojopi –accionante en la acción de defensa descrita en el apartado I.1 del fallo–, se reanudó la audiencia de anticipo de prueba, suspendida en horas de la mañana, acto en el que la imputada Gaby Joicy Suárez Cuellar, se presentó con otro abogado, quien solicitó suspender la audiencia por un lapso de diez días, pretensión que fue negada por la señalada autoridad jurisdiccional, prosiguiendo la audiencia de anticipo de prueba; **ii)** A las 16:15, ingresó a dicho acto oral Saúl Sossa Hurtado, actual impetrante de tutela, tomando contacto con los abogados de Juan Carlos Suárez Cuellar –coimputado– y no así con los abogados de la aludida imputada; empero, en el momento en que el testigo Jorge Sánchez Cuellar estaba empezando a declarar, el accionante pidió la palabra para señalar que era abogado de la imputada, quien le había contratado recién, pidiendo, entre otros temas, que se le otorgue un plazo de una hora y media para proseguir la audiencia, ante lo cual el Juez de la causa se excusó de llevar adelante dicha audiencia con el justificativo de que el citado abogado era su amigo íntimo; **iii)** Ante el escenario descrito, José Luis Melgar Suárez, en su calidad de víctima, en presencia de todos los presentes manifestó que procedería conforme al art. 229 del CPP; es decir, la aprehensión por particulares por el presunto delito de consorcio de jueces, fiscales, policías y abogados, momento en el que cual se produjeron altercados y cruce de palabras entre la víctima y Saúl Sossa Hurtado, a cuyo efecto, con el fin de resguardar la integridad física de las partes, recepcionó y condujo en calidad de aprehendido al accionante a las oficinas de la FELCC; quien se negó a firmar



el acta de dicho acto; **iv)** Las referidas actuaciones se llevaron a cabo en presencia de los Fiscales Javier Colque Gutiérrez, José Carlos Vargas, “Olga Lidia Julio Córdova” (sic); funcionarios del Ministerio de Gobierno y varios efectivos policiales que se encontraban en el interior de la sala de audiencia, entre ellos, el Subcomandante de la Policía del Beni, el Supervisor General del Servicio del día y otros, así como medios de prensa; y, **v)** De las oficinas de la FELCC, se hicieron cargo del caso los efectivos policiales de Anticorrupción de la Fiscalía Departamental del Beni, remitiendo a los aprehendidos con descargo policial.

I.2.2.3. Intervención del Ministerio Público

Javier Colque, Fiscal de Materia, aseveró que conforme a los formularios presentados por los efectivos policiales, la aprehensión fue realizada por particulares; en consecuencia, habiéndose puesto en conocimiento de la aludida institución encargada de la persecución penal, más los elementos que se hayan podido coleccionar emitirá resolución de imputación a ser sostenida en una audiencia cautelar y no así en la presente acción de defensa. Por último, no corresponde que la acción tutelar interpuesta haya sido dirigida contra los funcionarios policiales, en razón a que el mismo impetrante de tutela manifestó que la aprehensión fue por particulares, correspondiendo, por ende, que se discuta si la aprehensión cuestionada fue legal, mas no así la conducción realizada por los funcionarios policiales.

I.2.2.4. Intervención del tercero interviniente

José Luis Melgar Suárez, a través de su abogado, refirió que: **a)** De acuerdo al art. 229 del CPP, en caso de flagrancia los particulares están facultados para practicar la aprehensión debiendo entregar inmediatamente al aprehendido a la policía, a la Fiscalía o a la autoridad más cercana; en el caso concreto, José Luis Melgar Suárez aprehendió al accionante, entregándolo a la policía; por ende, si el efectivo policial lo soltaba, hubiese incurrido en incumplimiento de deberes; **b)** El art. 279 del CPP, establece que ni la policía ni la fiscalía puede realizar actos jurisdiccionales, una vez que el aprehendido por particular esté en manos de la policía, ésta tiene el deber de informar al Fiscal y éste, a su vez, decidir la situación jurídica del mismo, ya sea poniéndolo a disposición del Juez cautelar o pronunciando una resolución de imputación, como ocurrió en el caso presente; entonces, los funcionarios policiales no vulneraron derechos y no ostentan legitimación pasiva; y, **c)** Es correcto sostener que cuando el impetrante de tutela fue aprehendido, no había control jurisdiccional, habiéndose presentado recién el día de la audiencia de garantías, lo que no le faculta a Saúl Sossa Hurtado presentar la acción de libertad, debiendo haber acudido primero ante el Juez encargado del control jurisdiccional de la investigación desde los actos iniciales hasta la conclusión de la etapa preparatoria, por tanto, si no existía todavía identificada autoridad del proceso, debió haber acudir al Juez de Instrucción Penal de Turno; el *per saltum* que el impetrante de tutela pretende no existe.

I.2.2.5. Resolución

El Juez de Sentencia Penal Primero del departamento de Beni, en suplencia legal de su similar Segundo, constituido en Juez de garantías, por Resolución 05/2018 de 22 de agosto, cursante de fs. 40 a 41 vta., **concedió** la tutela solicitada, disponiendo la inmediata libertad del accionante, con costas, daños y perjuicios ocasionados, debiendo ser puesto a conocimiento del Comandante Departamental de la Policía Boliviana de Beni, en mérito a los siguientes fundamentos: **1)** Existen el acta de intervención notarial de 22 de agosto de 2018 a las 17:17, que asevera que en el Sistema Integrado de Registro Judicial no existe memorial o actuado presentado por el Ministerio Público en contra del accionante y carátula con NUREJ 8020547, presentado por el Ministerio Público de la misma fecha a las 18:11, a denuncia de José Luis Melgar Suárez en contra de José Pedro Carvalho Ojopi y Saúl Sossa Hurtado, por el presunto hecho ilícito de retardación de justicia; por consiguiente, la aprehensión y detención en celdas de la FELCC por el codemandado Eusebio Apaza Mamani y otros efectivos policiales, presumiblemente por órdenes del demandado Walter Alvis Arroyo son ilegales e indebidas, por cuanto se incumplieron las formalidades de los arts. 226, 227 y 229 del Código adjetivo penal, conforme determinaron las Sentencias Constitucionales



Plurinacionales 2130/2013 de 21 de noviembre, 0075/2016-S2 de 12 de febrero, y 0779/2015-S2 de 8 de julio, que en su parte principal establecen que la Policía Boliviana tiene la misión específica de la defensa de la sociedad y la conservación del orden público y el cumplimiento de las leyes en todo el territorio boliviano, teniendo la obligación de conducir sus acciones dentro de los parámetros previstos en la Norma Suprema y las demás leyes; en cuyo mérito, lo que correspondía era que los funcionarios policiales recaben el mandamiento de aprehensión para recién ejecutar el mismo, lo que no ocurrió, constituyéndose en transgresión del derecho a la libertad del impetrante de tutela; y, **2)** La aprehensión por particulares es admisible, cuando se realiza en lugares alejados donde no se tiene la presencia de autoridades del Ministerio Público, Corregidor o Delegados de la Gobernación o funcionarios policiales quienes ponen en conocimiento del Ministerio Público para fines de ley.

I.3. Trámite procesal en el Tribunal Constitucional Plurinacional

Por Auto Constitucional (AC) 151/2018-CA/S de 5 de noviembre, se dispuso la acumulación del expediente 25325-2018-51-AL al 25323-2018-51-AL; asimismo, la suspensión de plazos para la emisión de la correspondiente resolución mientras concluya el trámite de acumulación, disponiéndose la reanudación, a partir de la notificación del mencionado Auto Constitucional, por lo que la presente Resolución se pronuncia dentro del plazo.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en el expediente 25323-2018-51-AL, que guardan analogía de contenido con los antecedentes de su similar acumulado al mismo, se tiene lo siguiente:

II.1. Constan actas de aprehensión de José Pedro Carvalho Ojopi y Saúl Sossa Hurtado, actuales accionantes, efectuada por particulares el 21 de agosto de 2018, a las 16:40 (fs. 17 a 18).

II.2. Antonio Mendoza Chicava, Investigador Policial asignado al caso, a través de informe elevado al Director Departamental de la FELCC de Beni –hoy demandado–, presentado el 22 de agosto de 2018, a las 08:50, estableció que el 21 del mismo mes y año, a las 16:40, tomó conocimiento de la aprehensión efectuada por José Luis Melgar Suárez y Andrés Ignacio Taborga Paz sobre José Pedro Carvalho Ojopi, Juez de Instrucción Penal Primero de del indicado departamento y Saúl Sossa Hurtado, de profesión abogado, por la presunta comisión del delito de consorcio de jueces, fiscales, policías y abogados (fs. 15 y vta.); extremos que fueron reiterados por Ramiro Manuel Velásquez, Investigador Policial asignado al caso, mediante informe remitido el 22 de agosto del citado año, a las 16:05 a la misma autoridad policial (fs. 19 y vta.).

II.3. Por acta de verificación notarial de 22 de agosto de 2018, a las 17:05, Orlando Roberto Melgarejo Vargas, Notario de Fe Pública 6 de la ciudad de Trinidad, certificó que verificado el Sistema Integrado de Registro Judicial por la Responsable de Plataforma, no existía escrito o acto alguno presentado por el Ministerio Público contra José Pedro Carvalho Ojopi hasta horas 17:17 de la referida fecha, existiendo únicamente el reporte de caso Nurej 201701636-11, vinculado al proceso penal seguido por Tamara Melgar Suárez y otros contra Jhonny Gutierrez Callaú y otros (fs. 20 y 21).

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en el expediente 25325-2018-51-AL, se tiene lo siguiente:

II.4. Conforme al formulario del Sistema Integrado de Registro Judicial de 22 de agosto a las 18:11, se advierte que se puso a disposición del Juez de Instrucción Penal de Turno la investigación sustanciada por el Ministerio Público contra los hoy impetrantes de tutela, por la presunta comisión del delito de retardo de justicia (fs. 28).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Los accionantes denuncian la lesión de su derecho a la libertad por la aprehensión de la que fueron objeto por parte de los funcionarios policiales demandados sin que exista proceso penal abierto en



su contra ni orden o mandamiento alguno que haya ordenado su privación de libertad, en el marco de los supuestos establecidos en los arts. 225, 226, 227 o 229 del Código adjetivo penal.

En consecuencia, corresponde en revisión, verificar si tales extremos son evidentes, a fin de conceder o denegar la tutela solicitada, a tal efecto, a continuación se procederá a desarrollar los Fundamentos Jurídicos aplicables.

III.1. Subsidiariedad excepcional en la acción de libertad: Ante la privación de libertad por policías o fiscales

Conforme al art. 125 de la CPE, toda persona que considere que su vida está en peligro, que es ilegalmente perseguida, o que es indebidamente procesada o privada de libertad personal, podrá interponer acción de libertad y acudir, de manera oral o escrita, por sí o por cualquiera a su nombre y sin ninguna formalidad procesal, ante cualquier juez o tribunal competente en materia penal, y solicitará que se guarde tutela a su vida, cese la persecución indebida, se restablezcan las formalidades legales o se restituya su derecho a la libertad.

En mérito a ello, la acción de libertad se constituye en un mecanismo de defensa rápido y eficaz, por cuanto se encuentra desprovisto de formalidades procesales que sí se exigen para la procedencia de otras acciones de defensa; empero, a efectos de evitar que la misma se configure en supletoria de otros medios de defensa ordinarios igualmente rápidos y oportunos y de evitar dualidad de pronunciamientos como efecto de la interposición paralela de la presente acción tutelar y de cualquier otro recurso ordinario, la SCP 1888/2013 de 29 de octubre, estableció el siguiente razonamiento en cuanto a los supuestos en los que es aplicable la subsidiariedad de forma excepcional en la presente acción de defensa extraordinaria: "(...) *En ese marco, la SCP 0482/2013 de 12 de abril, en el Fundamento Jurídico III.2.1., sostuvo que 'i) Cuando no exista un hecho relacionado a un delito ni aviso de inicio de la investigación al Juez cautelar, corresponde activar de forma directa la acción de libertad; y, ii) El Juez de Instrucción de turno, no tiene competencia al no conocer ni el inicio de la investigación y al no tratarse de la comisión de un presunto delito'.*

La misma Sentencia (SCP 0482/2013) efectuando una integración jurisprudencial sobre las subreglas para la aplicación de la subsidiariedad excepcional de la acción de libertad, estableció en el Fundamento Jurídico III.2.2:

'1. Cuando la acción de libertad esté fundada directamente en la vulneración al derecho a la libertad personal por causa de haberse restringido la misma al margen de los casos y formas establecidas por ley, y no esté vinculada a un delito y por tanto no se hubiera dado aviso de la investigación, la acción puede ser activada de forma directa contra las autoridades o persona que violentaron la Constitución Política del Estado y la ley; aclarando que el Juez de Instrucción de turno, no tiene competencia para el efecto conforme se ha señalado en el Fundamento Jurídico III.2.1 de esta Sentencia Constitucional Plurinacional.

(...)

*Ahora bien, con la finalidad de otorgar certeza y seguridad jurídica, es necesario modular la SCP 0185/2012 y el primer supuesto de las subreglas anotadas por la Sentencia Constitucional Plurinacional antes glosada y, **en ese sentido, debe señalarse que es posible la presentación directa de la acción de libertad, prescindiendo de la subsidiariedad excepcional, cuando: i) La supuesta lesión o amenaza al derecho a la libertad física o personal no esté vinculada a un delito o, ii) Cuando, existiendo dicha vinculación, no se ha informado al juez cautelar sobre el inicio de las investigaciones, no obstante haber transcurrido los plazos establecidos para el efecto en el Código de procedimiento penal; no siendo exigible, en ninguno de los dos supuestos anotados, acudir ante el juez cautelar de turno con carácter previo; pues se entiende que, en el primer caso, no se está ante la comisión de un delito y, por lo mismo, el juez cautelar no tiene competencia para el conocimiento del supuesto acto ilegal, y en el segundo, existe una dilación e incumplimiento de los plazos procesales por parte***



de la autoridad fiscal o, en su caso, policial, que bajo ninguna circunstancia puede ser un obstáculo para el acceso a la justicia constitucional.

El razonamiento desarrollado, bajo ninguna circunstancia implica desconocer la previsión contenida en el art. 303 del CPP, que establece que si el fiscal no formaliza la imputación formal de la persona que se encuentra detenida dentro del plazo de veinticuatro horas desde que tomó conocimiento de la aprehensión; 'el juez de la instrucción dispondrá, de oficio o a petición de parte, la inmediata libertad del detenido...'; pues, esta facultad, conforme al contenido de la norma, está prevista para los supuestos en los que existe una autoridad jurisdiccional claramente identificada, es decir, cuando el fiscal ya ha dado aviso al juez cautelar sobre el inicio de las investigaciones" (las negrillas nos corresponden).

III.2. Análisis del caso concreto

Con carácter previo, resulta necesario verificar si existiendo, los mecanismos ordinarios efectivos y oportunos dirigidos a la protección o restitución del derecho invocado como vulnerado por parte de los accionantes, estos fueron activados y agotados antes de la interposición de la presente acción tutelar, tomando en cuenta que si bien por regla general este mecanismo de defensa constitucional está desprovisto de cualquier formalidad procesal, en la jurisprudencia constitucional expuesta en el Fundamento Jurídico III.1 de este fallo constitucional, se establecieron los presupuestos en los que de manera excepcional, no es posible la interposición inmediata de la acción de libertad, primordialmente por la existencia de medios intraprocesales destinados a conseguir la protección del derecho pretendido.

En ese marco, consta en antecedentes que José Pedro Carvalho Ojopi, Juez de Instrucción Penal Primero del departamento de Beni, presentó la acción de defensa en análisis el 22 de agosto de 2018 a las 08:28 (fs. 1) y Saúl Sossa Hurtado, a través de su representante sin mandato, el 21 del mismo mes y año, a las 18:25 (5 vta.), habiendo alegado en ambas demandas de garantías que el hecho generador de la supuesta transgresión de su derecho a la libertad se produjo el 21 de agosto de 2018, en horas de la tarde, lo que se corrobora de las Conclusiones II.1 y 2 de esta Sentencia Constitucional Plurinacional, que describen que en la referida fecha a las 16:40, se procedió a la "APREHENSIÓN POR PARTICULARES" de los hoy impetrantes de tutela, actuación que los mismos tildan de ilegal.

En consecuencia, se tiene que las dos acciones de libertad se formularon sin que los plazos procesales para que, el funcionario policial ponga a conocimiento del Ministerio Público y éste, a su vez, sujete a disposición de la autoridad jurisdiccional a los aprehendidos se cumplan; por lo que, resulta aplicable el segundo presupuesto citado en el Fundamento Jurídico III.1 del presente fallo constitucional, referido a que existiendo vinculación entre el hecho generador de la lesión del derecho a la libertad con la probable comisión de un delito, la acción de libertad únicamente puede interponerse de manera directa si los plazos procesales no fueron observados por los funcionarios fiscales o policiales, lo que ciertamente en el caso presente no sucedió, en razón a que si bien no consta la hora en la que el Ministerio Público asumió conocimiento de la aprehensión; sin embargo, desde las 16:40 del 21 de agosto de 2018, hasta las 18:25 horas del mismo día –cuando Saúl Sossa Hurtado interpuso la acción de libertad–, no transcurrieron ni siquiera las ocho horas con las que el funcionario policial cuenta para sujetar al aprehendido a conocimiento del Ministerio Público (art. 227 del CPP).

En igual sentido, si se asume que el Fiscal de Materia de la causa, conoció de la aprehensión de los accionantes el mismo 21 de agosto de 2018; es decir, de manera inmediata a haber sido recibidos por los funcionarios policiales, hasta las 08:28 del 22 del mismo mes y año –fecha y hora de interposición de la acción de libertad de José Pedro Carvalho Ojopi–, tampoco se evidencia el cumplimiento del plazo máximo de veinticuatro horas con las que cuenta el Ministerio Público para ponerlos a disposición del Juez de Instrucción Penal de Turno.



Sumado a ello, se tiene que, no obstante existir un acta notarial por la que se establece que hasta las 17:17 del 22 de agosto de 2018, no existía memorial o acto alguno presentado por el Ministerio Público contra los hoy accionantes (Conclusión II.3), se tiene constancia que a las 18:11 del mismo día, la representación del Ministerio Público, se puso a disposición del Juez de Instrucción de Turno la denuncia penal formulada contra los aludidos (Conclusión II.4), existiendo a la fecha de celebración de la audiencia de la presente acción de defensa, control jurisdiccional sobre la situación jurídica de los impetrantes de tutela, autoridad a la que los mismos pueden acudir con la finalidad de solicitar la restitución de sus derechos fundamentales y garantías constitucionales; en razón a ello no es posible ingresar al fondo de la problemática planteada, en aplicación excepcional de la subsidiariedad en acción de libertad.

En consecuencia, el Tribunal de garantías, al **denegar** la tutela impetrada formulada por José Pedro Carvalho Ojopi, actuó de forma correcta; no así el Juez de garantías que **concedió** la tutela solicitada por Saúl Sossa Hurtado.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución de 22 de agosto de 2018, cursante de fs. 25 a 27 vta., emitida por el Tribunal de Sentencia Penal Segundo del departamento de Beni; y, **REVOCAR** la Resolución 05/2018 de igual fecha, cursante de fs. 40 a 41 vta., pronunciada por el Juez de Sentencia Penal Primero del mismo departamento en suplencia legal de su similar Segundo; y en consecuencia, **DENEGAR** la tutela impetrada por los accionantes.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0009/2019-S4****Sucre, 27 de febrero de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano****Acción de libertad****Expedientes: 25323-2018-51-AL****25325-2018-51-AL (acumulado)****Departamento: Beni**

En revisión las Resoluciones de 22 de agosto de 2018 y 05/2018 de igual fecha, cursantes de fs. 25 a 27 vta.; y, 40 a 41 vta., respectivamente, pronunciadas dentro de las **acciones de libertad** interpuestas, la primera, por **José Pedro Carvalho Ojopi, Juez de Instrucción Penal Primero**; y la segunda, por **Charles Fernando Mejía Cardozo**, en representación sin mandato de **Saúl Sossa Hurtado** contra **Walter Alvis Arroyo, Director Departamental de la Fuerza Especial de Lucha contra el Crimen (FELCC)** y **Eusebio Apaza Mamani, funcionario policial** todos del departamento de Beni.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Expediente 25323-2018-51-AL****I.1.1. Contenido de la demanda**

Mediante memorial presentado el 22 de agosto de 2018, cursante de fs. 3 a 4 vta., el accionante manifestó que:

I.1.1.1. Hechos que motivan la acción

En calidad de Juez de Instrucción Penal Primero del departamento de Beni, el 21 de agosto de 2018, al promediar las 15:00 horas, se encontraba dirigiendo una audiencia de anticipo de prueba en las instalaciones del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, en suplencia legal de su similar Cuarto, dentro del proceso penal seguido por el delito de asesinato denominado "MANUQUIN", acto en el que se presentó el abogado Saúl Sossa Hurtado, como defensor de una de las partes, razón por la que alegó su excusa por tener amistad manifiesta con dicho profesional a cuyo efecto, concluyó la referida audiencia, notificando a las partes conforme a derecho.

En ese momento, el abogado José Luis Melgar Suárez, hermano de la víctima, pidió a los funcionarios policiales presentes, la aprehensión del referido abogado, debido a que, a criterio suyo, existía flagrancia por la supuesta comisión del delito de consorcio de jueces, fiscales, policías y abogados, por lo que procedieron a enmanillarlos.

Seguidamente, se le acercó un policía vestido de civil, quien le solicitó que lo acompañe de forma voluntaria porque de lo contrario procedería a enmanillarlos y llevarlos por la fuerza, momento en el que se percató de la presencia de más efectivos policiales, quienes le aprehendieron sin justificativo o explicación ni exhibición o notificación de orden de arresto o aprehensión alguna, conduciéndole inicialmente a dependencias de la FELCC de Trinidad y, luego, a la Carceleta de dicha localidad, encontrándose –a la fecha de presentación de esta acción de defensa– privado de su libertad sin que exista ningún tipo de proceso penal instaurado en su contra dentro del cual haya podido emitirse mandamiento de aprehensión en perjuicio suyo.

I.1.1.2. Derecho supuestamente vulnerado

El accionante alegó como lesionado su derecho a la libertad física, citando al efecto los arts. 23.I y IV y 115.I de la Constitución Política del Estado (CPE).

I.1.1.3. Petitorio



Solicitó se conceda la tutela a su favor, disponiéndose el restablecimiento inmediato y efectivo de su derecho a la libertad física, con costas.

I.1.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías

Celebrada la audiencia pública el 22 de agosto de 2018, conforme al acta cursante de fs. 23 a 24 vta.; presente el accionante, asistido por su abogado, la representación del Ministerio Público y José Luis Melgar Suárez –parte en el proceso penal de origen– y ausente el demandado, se produjeron los siguientes actuados:

I.1.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

La parte impetrante de tutela, se ratificó en las alegaciones de la acción de libertad y ampliándola, indicó lo siguiente: **a)** No se presentó ninguna prueba que lo vincule al otro aprehendido, Saul Sossa Hurtado, puesto que éste podría participar en cualquier proceso y existiendo entre ambos un vínculo estrecho de amistad, debía excusarse, conforme prevé el Código adjetivo penal, en consecuencia, la flagrancia debió ser considerada en función al delito cometido, no pudiendo una resolución de excusa –que él pronunció– ser tomada en cuenta como un hecho en flagrancia; y, **b)** Hasta el momento de presentación de la acción de libertad, a horas 08:18 del 22 de agosto de 2018, no fue notificado con ninguna actuación procesal de inicio de investigación, por la comisión de algún delito, como efecto de la denuncia o querrela de José Luis Melgar Suárez o de oficio por parte del Ministerio Público, por lo que formuló dicha acción extraordinaria en contra de Walter Alvis Arroyo, Director de la FELCC de Beni.

I.1.2.2. Informe del funcionario policial demandado

Walter Alvis Arroyo, Director Departamental de la FELCC de Beni, a través del escrito presentado el 22 de agosto de 2018, cursante de fs. 12 y vta., informó que: **1)** En ninguna parte del memorial de acción de libertad, se indicó en qué momento habría conculcado algún derecho constitucional del accionante; y, **2)** En ejercicio del referido cargo, durante toda la jornada del 21 del mismo mes y año, estuvo en la localidad de San Joaquín, provincia Mamoré del indicado departamento, habiendo retornado a la ciudad de Trinidad en horas de la noche al promediar las 00:00 del día siguiente; en consecuencia, no tuvo intervención en los hechos de aprehensión denunciados menos impartió orden alguna para que se produzcan las referidas privaciones de libertad; por lo expuesto, formuló excepción de impersonería.

I.1.2.3. Intervención del Ministerio Público

Nathalie Aurora Vega Vega, Fiscal de Materia, en audiencia expresó que, en mérito a un informe del asignado al caso en la Unidad de Delitos de Corrupción de la Fiscalía, tuvo conocimiento de la aprehensión de dos personas el 21 de agosto de 2018; luego de analizar el informe y los antecedentes respectivos, procedería a presentar en plataforma la respectiva imputación formal contra José Pedro Carvalho Ojopi y el otro aprehendido.

I.1.2.4. Intervención del tercero interviniente

José Luis Melgar Suárez, en audiencia por medio de su representante refirió que, la acción de defensa interpuesta debía ser declarada improcedente, por cuanto, del informe presentado por Walter Alvis Arroyo, éste no tiene legitimación pasiva para ser demandado, al no ser la autoridad que dispuso la aprehensión del accionante y de Saúl Sossa Hurtado, por no haberse encontrado el 21 de agosto de 2018, en la ciudad de Trinidad y porque la acción de libertad no es un medio alternativo o paralelo que provoque confrontación jurídica con la jurisdicción ordinaria; y por último, considerando el fondo de la acción de libertad, la misma debe ser rechazada en mérito al art. “229” que faculta a cualquier particular a proceder a la aprehensión de cualquier persona ante la comisión de un hecho delictivo, aunque se trate de autoridades judiciales, administrativas o abogados en el ejercicio libre y más aun tratándose de delitos flagrantes.

I.1.2.5. Resolución



El Tribunal de Sentencia Penal Segundo del departamento de Beni, constituido en Tribunal de garantías, por Resolución de 22 de agosto de 2018, cursante de fs. 25 a 27 vta., **denegó** la tutela solicitada, en mérito a los siguientes fundamentos: **i)** En relación a que el accionante se encontraba aprehendido en celdas de la FELCC, por una determinación asumida el 21 de igual mes y año, y que hasta la fecha de presentación de la acción de defensa en análisis no tenía conocimiento del motivo de su privación de libertad, debido a que no existía resolución emitida por autoridad competente que haga conocer el inicio de las investigaciones en su contra por la presunta comisión de algún delito, corroboró que dicho extremo era evidente; empero, tal como determinó la jurisprudencia constitucional con relación a la subsidiariedad, ésta debía ser cumplida antes de activar la jurisdicción constitucional; es decir, que previamente a interponer la presente acción tutelar, el solicitante de tutela debe acudir ante el juez cautelar de turno a objeto de hacer conocer las arbitrariedades sufridas; sin embargo, en el caso concreto, verificó la activación directa de la acción de libertad sin dar cumplimiento al entendimiento señalado por la SCP 0142/2018-S1 de 23 de abril, que establece la obligatoriedad de denunciar ante la indicada autoridad jurisdiccional, las arbitrariedades relacionadas al derecho a la libertad física o de locomoción, en caso de no existir aviso del inicio de investigación; y, **ii)** Aun prescindiendo del referido principio de subsidiariedad, igualmente no hubiera podido ingresar al fondo de la problemática planteada, por cuanto el accionante no identificó de manera correcta a la autoridad o persona que hubiere procedido a su aprehensión ilegal o dispuesto la misma; en consecuencia, al haber acreditado Walter Alvis Arroyo con las pruebas que adjuntó a su informe, que el día de la aprehensión no se encontraba en la ciudad de Trinidad, sino en San Joaquín del departamento de Beni, y que recién retornó a horas 00:00 del 22 de agosto de 2018, demostró que no tiene legitimación pasiva para ser demandado a través de la presente acción de libertad, por no haber sido quien ordenó o procedió a la aprehensión del ahora impetrante de tutela y, por lógica, no puede sujetarse a responsabilidad por la medida cuestionada.

I.2. Expediente 25325-2018-51-AL

I.2.1. Contenido de la demanda

Mediante memorial presentado el 21 de agosto de 2018, cursante de fs. 4 a 5 vta., El accionante a través de su representante sin mandato, manifestó que:

I.2.1.1. Hechos que motivan la acción

En la misma fecha de presentación de la acción de libertad, en horas de la tarde, efectivos policiales, entre los que reconoció al "Sgto. Apaza" procedieron a aprehenderlo en inmediaciones del Tribunal Departamental de Justicia de Beni, para luego trasladarlo hasta dependencias de la FELCC de la localidad de Trinidad, donde le indicaron que fue privado de su libertad por particulares, sin existir acta de aprehensión en ese sentido, mandamiento ordenando dicho extremo ni alguno de los supuestos establecidos en los arts. 225, 226, 227 o 229 del Código de Procedimiento Penal (CPP); a cuyo efecto, se encontraba indebidamente privado de libertad.

I.2.1.2. Derecho supuestamente vulnerado

El accionante alegó como lesionado su derecho a la libertad, sin citar norma constitucional alguna.

I.2.1.3. Petitorio

Solicitó se conceda la tutela impetrada y se restituya su derecho a la libertad, con las costas y resarcimiento del daño causado.

I.2.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías

Celebrada la audiencia pública el 22 de agosto de 2018, conforme al acta cursante de fs. 37 a 39 vta.; presente el accionante, asistido por su abogado, la representación del Ministerio Público y José Luis Melgar Suárez y ausentes los funcionarios policiales demandados, se produjeron los siguientes actuados:



I.2.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

El accionante se ratificó en el tenor íntegro de su memorial de acción de defensa y ampliando sus fundamentos, aseveró que: **a)** A las 16:40 del 21 de agosto de 2018, fue supuestamente aprehendido por particulares; empero, Eusebio Apaza Mamami, hoy codemandado, afirmó que habiendo presenciado una discusión entre él y otras personas lo condujo a las oficinas de la FELCC; en consecuencia, no se trataría de una aprehensión por particulares por flagrancia; **b)** El acta de aprehensión por particulares, figura como hora de dicha actuación las 16:40; sin embargo, de acuerdo al Notario de Fe Pública, hasta las 17:17 –se asume, del 22 de agosto de igual año– no existía ningún tipo de control jurisdiccional, imputación o informe de inicio de investigación; **c)** Con relación al demandado, Walter Alvis Arroyo, de acuerdo a la Ley Orgánica Policial, lo efectivos policiales actúan bajo subordinación entonces no puede alegar que procedieron autónomamente; **d)** Como bien dijo el funcionario policial codemandado, estaban presentes –se presume, en el momento de la aprehensión– los Fiscales, representantes del Ministerio de Gobierno y el Subcomandante de la Policía; si bien, nadie dio la orden para que sea aprehendido; tampoco dicha actuación se enmarca en los presupuestos que establece el art. 227 del CPP, ni se dio circunstancia alguna que pueda constituirse en flagrancia, conforme al art. 230 de la norma procesal penal; **e)** Tuvo conocimiento que ya se habría pronunciado imputación formal en su contra, incluso antes del señalamiento de la audiencia de acción de defensa; es decir, a las 18:11 y más allá de lo establecido en el art. 23.IV de la CPE; y, **f)** Existe un procesamiento indebido en razón a que el delito imputado es el de retardo de justicia, el mismo que es propio de autoridades judiciales y él no trabaja de secretario, auxiliar, oficial de diligencias ni de juez.

I.2.2.2. Informe de la autoridad y funcionario policial demandados

Walter Alvis Arroyo, Director Departamental de la FELCC de Beni, a través del informe escrito de 22 de agosto de 2018, cursante a fs. 11 y vta., manifestó que: **1)** En ninguna parte del memorial la acción de libertad se mencionó en qué momento conculcó los derechos del impetrante de tutela; y, **2)** En su calidad de Director Departamental de la FELCC, fue invitado a los actos de festejo de la fundación de San Joaquín, donde estuvo presente todo el día del 21 del citado mes y año, retornando a Trinidad en horas de la noche al promediar las 00:00 del día siguiente; por consiguiente, no tuvo ninguna intervención en los hechos de aprehensión producidos el 21 del indicado mes y año, y tampoco impartió orden alguna al respecto; en mérito a lo expuesto, formuló excepción de impersonería, en su condición de demandado.

Eusebio Apaza Mamani, funcionario policial por informe escrito de la misma fecha, que consta a fs. 24 y vta., expresó que: **i)** El 21 de agosto de 2018, a las 15:20, en el Juzgado de Instrucción Penal Primero del precitado departamento, a cargo del Juez José Pedro Carvalho Ojopi –accionante en la acción de defensa descrita en el apartado I.1 del fallo–, se reanudó la audiencia de anticipo de prueba, suspendida en horas de la mañana, acto en el que la imputada Gaby Joicy Suárez Cuellar, se presentó con otro abogado, quien solicitó suspender la audiencia por un lapso de diez días, pretensión que fue negada por la señalada autoridad jurisdiccional, prosiguiendo la audiencia de anticipo de prueba; **ii)** A las 16:15, ingresó a dicho acto oral Saúl Sossa Hurtado, actual impetrante de tutela, tomando contacto con los abogados de Juan Carlos Suárez Cuellar –coimputado– y no así con los abogados de la aludida imputada; empero, en el momento en que el testigo Jorge Sánchez Cuellar estaba empezando a declarar, el accionante pidió la palabra para señalar que era abogado de la imputada, quien le había contratado recién, pidiendo, entre otros temas, que se le otorgue un plazo de una hora y media para proseguir la audiencia, ante lo cual el Juez de la causa se excusó de llevar adelante dicha audiencia con el justificativo de que el citado abogado era su amigo íntimo; **iii)** Ante el escenario descrito, José Luis Melgar Suárez, en su calidad de víctima, en presencia de todos los presentes manifestó que procedería conforme al art. 229 del CPP; es decir, la aprehensión por particulares por el presunto delito de consorcio de jueces, fiscales, policías y abogados, momento en el que cual se produjeron altercados y cruce de palabras entre la víctima y Saúl Sossa Hurtado, a cuyo efecto, con el fin de resguardar la integridad física de las partes, recepcionó y condujo en calidad de aprehendido al accionante a las oficinas de la FELCC; quien se negó a firmar



el acta de dicho acto; **iv)** Las referidas actuaciones se llevaron a cabo en presencia de los Fiscales Javier Colque Gutiérrez, José Carlos Vargas, “Olga Lidia Julio Córdova” (sic); funcionarios del Ministerio de Gobierno y varios efectivos policiales que se encontraban en el interior de la sala de audiencia, entre ellos, el Subcomandante de la Policía del Beni, el Supervisor General del Servicio del día y otros, así como medios de prensa; y, **v)** De las oficinas de la FELCC, se hicieron cargo del caso los efectivos policiales de Anticorrupción de la Fiscalía Departamental del Beni, remitiendo a los aprehendidos con descargo policial.

I.2.2.3. Intervención del Ministerio Público

Javier Colque, Fiscal de Materia, aseveró que conforme a los formularios presentados por los efectivos policiales, la aprehensión fue realizada por particulares; en consecuencia, habiéndose puesto en conocimiento de la aludida institución encargada de la persecución penal, más los elementos que se hayan podido coleccionar emitirá resolución de imputación a ser sostenida en una audiencia cautelar y no así en la presente acción de defensa. Por último, no corresponde que la acción tutelar interpuesta haya sido dirigida contra los funcionarios policiales, en razón a que el mismo impetrante de tutela manifestó que la aprehensión fue por particulares, correspondiendo, por ende, que se discuta si la aprehensión cuestionada fue legal, mas no así la conducción realizada por los funcionarios policiales.

I.2.2.4. Intervención del tercero interviniente

José Luis Melgar Suárez, a través de su abogado, refirió que: **a)** De acuerdo al art. 229 del CPP, en caso de flagrancia los particulares están facultados para practicar la aprehensión debiendo entregar inmediatamente al aprehendido a la policía, a la Fiscalía o a la autoridad más cercana; en el caso concreto, José Luis Melgar Suárez aprehendió al accionante, entregándolo a la policía; por ende, si el efectivo policial lo soltaba, hubiese incurrido en incumplimiento de deberes; **b)** El art. 279 del CPP, establece que ni la policía ni la fiscalía puede realizar actos jurisdiccionales, una vez que el aprehendido por particular esté en manos de la policía, ésta tiene el deber de informar al Fiscal y éste, a su vez, decidir la situación jurídica del mismo, ya sea poniéndolo a disposición del Juez cautelar o pronunciando una resolución de imputación, como ocurrió en el caso presente; entonces, los funcionarios policiales no vulneraron derechos y no ostentan legitimación pasiva; y, **c)** Es correcto sostener que cuando el impetrante de tutela fue aprehendido, no había control jurisdiccional, habiéndose presentado recién el día de la audiencia de garantías, lo que no le faculta a Saúl Sossa Hurtado presentar la acción de libertad, debiendo haber acudido primero ante el Juez encargado del control jurisdiccional de la investigación desde los actos iniciales hasta la conclusión de la etapa preparatoria, por tanto, si no existía todavía identificada autoridad del proceso, debió haber acudir al Juez de Instrucción Penal de Turno; el *per saltum* que el impetrante de tutela pretende no existe.

I.2.2.5. Resolución

El Juez de Sentencia Penal Primero del departamento de Beni, en suplencia legal de su similar Segundo, constituido en Juez de garantías, por Resolución 05/2018 de 22 de agosto, cursante de fs. 40 a 41 vta., **concedió** la tutela solicitada, disponiendo la inmediata libertad del accionante, con costas, daños y perjuicios ocasionados, debiendo ser puesto a conocimiento del Comandante Departamental de la Policía Boliviana de Beni, en mérito a los siguientes fundamentos: **1)** Existen el acta de intervención notarial de 22 de agosto de 2018 a las 17:17, que asevera que en el Sistema Integrado de Registro Judicial no existe memorial o actuado presentado por el Ministerio Público en contra del accionante y carátula con NUREJ 8020547, presentado por el Ministerio Público de la misma fecha a las 18:11, a denuncia de José Luis Melgar Suárez en contra de José Pedro Carvalho Ojopi y Saúl Sossa Hurtado, por el presunto hecho ilícito de retardación de justicia; por consiguiente, la aprehensión y detención en celdas de la FELCC por el codemandado Eusebio Apaza Mamani y otros efectivos policiales, presumiblemente por órdenes del demandado Walter Alvis Arroyo son ilegales e indebidas, por cuanto se incumplieron las formalidades de los arts. 226, 227 y 229 del Código adjetivo penal, conforme determinaron las Sentencias Constitucionales



Plurinacionales 2130/2013 de 21 de noviembre, 0075/2016-S2 de 12 de febrero, y 0779/2015-S2 de 8 de julio, que en su parte principal establecen que la Policía Boliviana tiene la misión específica de la defensa de la sociedad y la conservación del orden público y el cumplimiento de las leyes en todo el territorio boliviano, teniendo la obligación de conducir sus acciones dentro de los parámetros previstos en la Norma Suprema y las demás leyes; en cuyo mérito, lo que correspondía era que los funcionarios policiales recaben el mandamiento de aprehensión para recién ejecutar el mismo, lo que no ocurrió, constituyéndose en transgresión del derecho a la libertad del impetrante de tutela; y, **2)** La aprehensión por particulares es admisible, cuando se realiza en lugares alejados donde no se tiene la presencia de autoridades del Ministerio Público, Corregidor o Delegados de la Gobernación o funcionarios policiales quienes ponen en conocimiento del Ministerio Público para fines de ley.

I.3. Trámite procesal en el Tribunal Constitucional Plurinacional

Por Auto Constitucional (AC) 151/2018-CA/S de 5 de noviembre, se dispuso la acumulación del expediente 25325-2018-51-AL al 25323-2018-51-AL; asimismo, la suspensión de plazos para la emisión de la correspondiente resolución mientras concluya el trámite de acumulación, disponiéndose la reanudación, a partir de la notificación del mencionado Auto Constitucional, por lo que la presente Resolución se pronuncia dentro del plazo.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en el expediente 25323-2018-51-AL, que guardan analogía de contenido con los antecedentes de su similar acumulado al mismo, se tiene lo siguiente:

II.1. Constan actas de aprehensión de José Pedro Carvalho Ojopi y Saúl Sossa Hurtado, actuales accionantes, efectuada por particulares el 21 de agosto de 2018, a las 16:40 (fs. 17 a 18).

II.2. Antonio Mendoza Chicava, Investigador Policial asignado al caso, a través de informe elevado al Director Departamental de la FELCC de Beni –hoy demandado–, presentado el 22 de agosto de 2018, a las 08:50, estableció que el 21 del mismo mes y año, a las 16:40, tomó conocimiento de la aprehensión efectuada por José Luis Melgar Suárez y Andrés Ignacio Taborga Paz sobre José Pedro Carvalho Ojopi, Juez de Instrucción Penal Primero de del indicado departamento y Saúl Sossa Hurtado, de profesión abogado, por la presunta comisión del delito de consorcio de jueces, fiscales, policías y abogados (fs. 15 y vta.); extremos que fueron reiterados por Ramiro Manuel Velásquez, Investigador Policial asignado al caso, mediante informe remitido el 22 de agosto del citado año, a las 16:05 a la misma autoridad policial (fs. 19 y vta.).

II.3. Por acta de verificación notarial de 22 de agosto de 2018, a las 17:05, Orlando Roberto Melgarejo Vargas, Notario de Fe Pública 6 de la ciudad de Trinidad, certificó que verificado el Sistema Integrado de Registro Judicial por la Responsable de Plataforma, no existía escrito o acto alguno presentado por el Ministerio Público contra José Pedro Carvalho Ojopi hasta horas 17:17 de la referida fecha, existiendo únicamente el reporte de caso Nurej 201701636-11, vinculado al proceso penal seguido por Tamara Melgar Suárez y otros contra Jhonny Gutierrez Callaú y otros (fs. 20 y 21).

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en el expediente 25325-2018-51-AL, se tiene lo siguiente:

II.4. Conforme al formulario del Sistema Integrado de Registro Judicial de 22 de agosto a las 18:11, se advierte que se puso a disposición del Juez de Instrucción Penal de Turno la investigación sustanciada por el Ministerio Público contra los hoy impetrantes de tutela, por la presunta comisión del delito de retardo de justicia (fs. 28).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Los accionantes denuncian la lesión de su derecho a la libertad por la aprehensión de la que fueron objeto por parte de los funcionarios policiales demandados sin que exista proceso penal abierto en



su contra ni orden o mandamiento alguno que haya ordenado su privación de libertad, en el marco de los supuestos establecidos en los arts. 225, 226, 227 o 229 del Código adjetivo penal.

En consecuencia, corresponde en revisión, verificar si tales extremos son evidentes, a fin de conceder o denegar la tutela solicitada, a tal efecto, a continuación se procederá a desarrollar los Fundamentos Jurídicos aplicables.

III.1. Subsidiariedad excepcional en la acción de libertad: Ante la privación de libertad por policías o fiscales

Conforme al art. 125 de la CPE, toda persona que considere que su vida está en peligro, que es ilegalmente perseguida, o que es indebidamente procesada o privada de libertad personal, podrá interponer acción de libertad y acudir, de manera oral o escrita, por sí o por cualquiera a su nombre y sin ninguna formalidad procesal, ante cualquier juez o tribunal competente en materia penal, y solicitará que se guarde tutela a su vida, cese la persecución indebida, se restablezcan las formalidades legales o se restituya su derecho a la libertad.

En mérito a ello, la acción de libertad se constituye en un mecanismo de defensa rápido y eficaz, por cuanto se encuentra desprovisto de formalidades procesales que sí se exigen para la procedencia de otras acciones de defensa; empero, a efectos de evitar que la misma se configure en supletoria de otros medios de defensa ordinarios igualmente rápidos y oportunos y de evitar dualidad de pronunciamientos como efecto de la interposición paralela de la presente acción tutelar y de cualquier otro recurso ordinario, la SCP 1888/2013 de 29 de octubre, estableció el siguiente razonamiento en cuanto a los supuestos en los que es aplicable la subsidiariedad de forma excepcional en la presente acción de defensa extraordinaria: "(...) *En ese marco, la SCP 0482/2013 de 12 de abril, en el Fundamento Jurídico III.2.1., sostuvo que 'i) Cuando no exista un hecho relacionado a un delito ni aviso de inicio de la investigación al Juez cautelar, corresponde activar de forma directa la acción de libertad; y, ii) El Juez de Instrucción de turno, no tiene competencia al no conocer ni el inicio de la investigación y al no tratarse de la comisión de un presunto delito'.*

La misma Sentencia (SCP 0482/2013) efectuando una integración jurisprudencial sobre las subreglas para la aplicación de la subsidiariedad excepcional de la acción de libertad, estableció en el Fundamento Jurídico III.2.2:

'1. Cuando la acción de libertad esté fundada directamente en la vulneración al derecho a la libertad personal por causa de haberse restringido la misma al margen de los casos y formas establecidas por ley, y no esté vinculada a un delito y por tanto no se hubiera dado aviso de la investigación, la acción puede ser activada de forma directa contra las autoridades o persona que violentaron la Constitución Política del Estado y la ley; aclarando que el Juez de Instrucción de turno, no tiene competencia para el efecto conforme se ha señalado en el Fundamento Jurídico III.2.1 de esta Sentencia Constitucional Plurinacional.

(...)

*Ahora bien, con la finalidad de otorgar certeza y seguridad jurídica, es necesario modular la SCP 0185/2012 y el primer supuesto de las subreglas anotadas por la Sentencia Constitucional Plurinacional antes glosada y, **en ese sentido, debe señalarse que es posible la presentación directa de la acción de libertad, prescindiendo de la subsidiariedad excepcional, cuando: i) La supuesta lesión o amenaza al derecho a la libertad física o personal no esté vinculada a un delito o, ii) Cuando, existiendo dicha vinculación, no se ha informado al juez cautelar sobre el inicio de las investigaciones, no obstante haber transcurrido los plazos establecidos para el efecto en el Código de procedimiento penal; no siendo exigible, en ninguno de los dos supuestos anotados, acudir ante el juez cautelar de turno con carácter previo; pues se entiende que, en el primer caso, no se está ante la comisión de un delito y, por lo mismo, el juez cautelar no tiene competencia para el conocimiento del supuesto acto ilegal, y en el segundo, existe una dilación e incumplimiento de los plazos procesales por parte***



de la autoridad fiscal o, en su caso, policial, que bajo ninguna circunstancia puede ser un obstáculo para el acceso a la justicia constitucional.

El razonamiento desarrollado, bajo ninguna circunstancia implica desconocer la previsión contenida en el art. 303 del CPP, que establece que si el fiscal no formaliza la imputación formal de la persona que se encuentra detenida dentro del plazo de veinticuatro horas desde que tomó conocimiento de la aprehensión; 'el juez de la instrucción dispondrá, de oficio o a petición de parte, la inmediata libertad del detenido...'; pues, esta facultad, conforme al contenido de la norma, está prevista para los supuestos en los que existe una autoridad jurisdiccional claramente identificada, es decir, cuando el fiscal ya ha dado aviso al juez cautelar sobre el inicio de las investigaciones" (las negrillas nos corresponden).

III.2. Análisis del caso concreto

Con carácter previo, resulta necesario verificar si existiendo, los mecanismos ordinarios efectivos y oportunos dirigidos a la protección o restitución del derecho invocado como vulnerado por parte de los accionantes, estos fueron activados y agotados antes de la interposición de la presente acción tutelar, tomando en cuenta que si bien por regla general este mecanismo de defensa constitucional está desprovisto de cualquier formalidad procesal, en la jurisprudencia constitucional expuesta en el Fundamento Jurídico III.1 de este fallo constitucional, se establecieron los presupuestos en los que de manera excepcional, no es posible la interposición inmediata de la acción de libertad, primordialmente por la existencia de medios intraprocesales destinados a conseguir la protección del derecho pretendido.

En ese marco, consta en antecedentes que José Pedro Carvalho Ojopi, Juez de Instrucción Penal Primero del departamento de Beni, presentó la acción de defensa en análisis el 22 de agosto de 2018 a las 08:28 (fs. 1) y Saúl Sossa Hurtado, a través de su representante sin mandato, el 21 del mismo mes y año, a las 18:25 (5 vta.), habiendo alegado en ambas demandas de garantías que el hecho generador de la supuesta transgresión de su derecho a la libertad se produjo el 21 de agosto de 2018, en horas de la tarde, lo que se corrobora de las Conclusiones II.1 y 2 de esta Sentencia Constitucional Plurinacional, que describen que en la referida fecha a las 16:40, se procedió a la "APREHENSIÓN POR PARTICULARES" de los hoy impetrantes de tutela, actuación que los mismos tildan de ilegal.

En consecuencia, se tiene que las dos acciones de libertad se formularon sin que los plazos procesales para que, el funcionario policial ponga a conocimiento del Ministerio Público y éste, a su vez, sujete a disposición de la autoridad jurisdiccional a los aprehendidos se cumplan; por lo que, resulta aplicable el segundo presupuesto citado en el Fundamento Jurídico III.1 del presente fallo constitucional, referido a que existiendo vinculación entre el hecho generador de la lesión del derecho a la libertad con la probable comisión de un delito, la acción de libertad únicamente puede interponerse de manera directa si los plazos procesales no fueron observados por los funcionarios fiscales o policiales, lo que ciertamente en el caso presente no sucedió, en razón a que si bien no consta la hora en la que el Ministerio Público asumió conocimiento de la aprehensión; sin embargo, desde las 16:40 del 21 de agosto de 2018, hasta las 18:25 horas del mismo día –cuando Saúl Sossa Hurtado interpuso la acción de libertad–, no transcurrieron ni siquiera las ocho horas con las que el funcionario policial cuenta para sujetar al aprehendido a conocimiento del Ministerio Público (art. 227 del CPP).

En igual sentido, si se asume que el Fiscal de Materia de la causa, conoció de la aprehensión de los accionantes el mismo 21 de agosto de 2018; es decir, de manera inmediata a haber sido recibidos por los funcionarios policiales, hasta las 08:28 del 22 del mismo mes y año –fecha y hora de interposición de la acción de libertad de José Pedro Carvalho Ojopi–, tampoco se evidencia el cumplimiento del plazo máximo de veinticuatro horas con las que cuenta el Ministerio Público para ponerlos a disposición del Juez de Instrucción Penal de Turno.



Sumado a ello, se tiene que, no obstante existir un acta notarial por la que se establece que hasta las 17:17 del 22 de agosto de 2018, no existía memorial o acto alguno presentado por el Ministerio Público contra los hoy accionantes (Conclusión II.3), se tiene constancia que a las 18:11 del mismo día, la representación del Ministerio Público, se puso a disposición del Juez de Instrucción de Turno la denuncia penal formulada contra los aludidos (Conclusión II.4), existiendo a la fecha de celebración de la audiencia de la presente acción de defensa, control jurisdiccional sobre la situación jurídica de los impetrantes de tutela, autoridad a la que los mismos pueden acudir con la finalidad de solicitar la restitución de sus derechos fundamentales y garantías constitucionales; en razón a ello no es posible ingresar al fondo de la problemática planteada, en aplicación excepcional de la subsidiariedad en acción de libertad.

En consecuencia, el Tribunal de garantías, al **denegar** la tutela impetrada formulada por José Pedro Carvalho Ojopi, actuó de forma correcta; no así el Juez de garantías que **concedió** la tutela solicitada por Saúl Sossa Hurtado.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución de 22 de agosto de 2018, cursante de fs. 25 a 27 vta., emitida por el Tribunal de Sentencia Penal Segundo del departamento de Beni; y, **REVOCAR** la Resolución 05/2018 de igual fecha, cursante de fs. 40 a 41 vta., pronunciada por el Juez de Sentencia Penal Primero del mismo departamento en suplencia legal de su similar Segundo; y en consecuencia, **DENEGAR** la tutela impetrada por los accionantes.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0010/2019-S4****Sucre, 1 de marzo de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano****Acción de amparo constitucional****Expedientes: 24219-2018-49-AAC****23942-2018-48-AAC****Departamento: Cochabamba**

En revisión las Resoluciones 75/2018 de 14 de mayo y 4/2018 de 4 de junio, cursantes de fs. 866 a 872 vta.; y, 1113 a 1123, respectivamente, pronunciadas dentro de las **acciones de amparo constitucional** interpuestas, la primera, por **Mario Edgar Salinas Gamarra** en representación legal de **Brígida Lourdes Pérez Ramos** y **Juan Carlos Quiroga Tejada**; **Roberto Mario** y **Daniela Pilar** ambos **Domínguez Urquidi**, **Fernando Mario Domínguez Gonzáles** y **Mery Elizabeth Urquidi de Domínguez**; y la segunda, por **María Teresa Soliz Chávez**, **Rosmery Quiroz de Jacobs**, **Horacio Fabián** y **Sergio Nicolás** ambos **Arce Soliz** en representación legal de **María Teresa Delgadillo Bernal**, **Juan Carlos Rocha Delgadillo**, **Rocío Verónica Lastra Arze**, **Wilma Aurora Villarroel Vargas**, **Ramón Oscar Daza Salamanca**, **Peggy Lisbeth Campusano Peláez**, **Silvia Elizabeth Darras Abujder de Arrieta**, **Ivert Gonzalo Durán Orias**, **Daniel Eduardo Rico Koller**, **Edwin Roy Arandia Alvarado**, **Marlene Miriam Andrade de Rodríguez**, **Ximena Nancy Cadima de Honsi**, **Nancy Barrón Ayaviri Vda. de Cadima**, **John Félix Rocabado Paravicini**, **Susana María Rodríguez Ledo**, **Harold Wilson** y **Vladimir Mauricio** ambos **Arandia Cuenca**, **Teresa Cecilia Santiago De la Vega**, **María Mónica Daza Ondarza Salamanca**, **Ana Grace Leaño de Valdivia**, **Olga Zulma Marcela Mora**, **Ready Matilde Camacho Bermudez de Aramayo**, **Carla Mabel Aramayo Camacho**, **Cristina Pelaez Wille**, **Gilka Lia Doria Medina Ferruffino de Peláez**, **Maribel Barrido Flores**, **Esther Soraya Iriarte de Montaña**, **Hugo Humberto Jaldín Domínguez**, **Joan Marcelo Salazar Barberly**, **Eliana Marlova Iriarte de Villagómez** y **Víctor Hugo Rojas Gonzáles** contra **Martha Janeth Saavedra Gómez**, **Jueza Pública de Familia Tercera del departamento de Cochabamba**; y, **Reynaldo Cristóbal Amurrio Reyes** y **Víctor Hugo Mercado Ustariz**, ex y actual Registrador de Derechos Reales (DD.RR.) de la provincia Cercado del mismo departamento.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Expediente 23942-2018-48-AAC****I.1.1. Contenido de la demanda**

Por memoriales presentados el 12 de abril de 2018, cursante de fs. 270 a 278, subsanado el 20 del mismo mes y año (309 a 310), los accionantes manifestaron que:

I.1.1.1. Hechos que motivan la acción

Amelia Rosa Prudencio Vargas y Ángel Buzolic Ayllón sostuvieron una contienda judicial de divorcio en la cual se emitió la Sentencia de 26 de julio de 1985 que definió la extinción del vínculo matrimonial, la situación de los hijos Ángel y María Alejandra Buzolic Prudencio, y la división de bienes, determinando que un inmueble ubicado en la Av. América entre las avenidas Pando y Melchor Urquidi, por voluntad de Ángel Buzolic Ayllón expresada en el documento de 12 de julio de 1978 quedaba en propiedad de los dos hijos –entonces menores- mencionados. Dicha Sentencia fue complementada por Resolución de 31 de julio de 1985, la cual dispuso que los hijos deberán respetar la posibilidad de que su padre Ángel Buzolic Ayllón, revoque la transmisión del referido derecho propietario, conforme estableció el citado documento de 12 de julio de 1978. La referida



Sentencia quedó ejecutoriada por decisión de la entonces Corte Suprema de Justicia mediante Auto Supremo (AS) de 15 de junio de 1987.

Añaden que, el derecho propietario de Ángel Buzolic Ayllón se restituyó, con la variación de que el registro primigenio en DD.RR. bajo la Partida 104 fojas 43 del Libro 1 de Cercado, se convirtió a la matrícula 3011990004442, por lo que el 2008 transfirió dicho inmueble a Virginia Lourdes Echeverría Ischari, quien un año después lo transfirió a Marcelo Fidel Jaldín Temo, tal como se desprende del Asiento A-8 de la indicada matrícula del inmueble. Más tarde, luego de aprobaciones municipales, se declaró la propiedad horizontal de nuevas construcciones realizadas en el inmueble, tal como se registra en el Asiento A-10 de la referida matrícula madre, de la cual se desprendieron algo más de 250 matrículas hija por la construcción del edificio “Torres América Norte”, siendo sus personas –ahora accionantes- adquirentes a título de compra-venta de los departamentos, oficinas, parqueos y bauleras de dicho Edificio.

Luego de procesos judiciales entre la familia Buzolic Prudencio, todos emergentes de los registros de la Sentencia de divorcio antes referida; el 7 de julio de 2015, Amelia Rosa Prudencio Vargas dedujo acción de amparo constitucional contra la Jueza Público de Familia Tercera –hoy demandada– donde radicaba el referido proceso de divorcio, logrando la concesión de la tutela constitucional que, confirmada en revisión mediante la SCP 1279/2015-S1, dispuso se reponga el registro de la Sentencia de divorcio, así como la cancelación de todo otro registro contrario al contenido en dicha Sentencia.

Refieren que, la referida Jueza profirió las siguientes resoluciones: **a)** Auto Interlocutorio de 27 de agosto de 2015, por el que dispone se reponga el registro de la Sentencia de divorcio que declara el exclusivo derecho propietario de Ángel y María Alejandra ambos Buzolic Prudencio sobre el referido inmueble y se anule o cancele cualquier registro contrario o ajeno al Registro de la Partida 787 del Libro 1º A de la provincia Cercado; **b)** Auto Interlocutorio de 15 de enero de 2016, en el que determina la cancelación de la matrícula 3011990004442; **c)** Decreto de 25 de enero de 2015, mediante el cual dispuso que también se agregue el Testimonio a efectos de la cancelación de las “matrículas hija” derivadas de la propiedad horizontal; **d)** Ante la Representación del Registrador de DD.RR., mediante Resolución de 22 de junio de 2016, dispuso que se dé cumplimiento a las resoluciones del Tribunal Constitucional Plurinacional; y, **e)** El 11 de septiembre de 2017, reiteró al Registrador de DD.RR. proceder al cumplimiento de la Sentencia Constitucional Plurinacional referida.

Por su parte, el ex Registrador de DD.RR., Reynaldo Cristóbal Amurrio Reyes ordenó el 26 de octubre de 2017, se proceda al registro de los Testimonios expedidos por el Juzgado Público de Familia Tercero, el cual se cumplió; con lo que su derecho propietario y el de algo más de doscientas cincuenta personas fue reemplazado, consignándose en su lugar, como propietarios de las matrículas individuales del edificio “Torres América Norte”, a Ángel y María Alejandra Buzolic Prudencio.

Al efectuar tales acciones, las autoridades ahora demandadas, no tomaron en cuenta que sus personas no fueron parte en el referido proceso de divorcio, ni en el de amparo constitucional en el cual se emitieron fallos constitucionales en cuya ejecución se emitieron las resoluciones ahora cuestionadas; asimismo, ignoraron los contratos de compra-venta por los que sus personas adquirieron la propiedad horizontal a título oneroso y de buena fe, y también que no existe trámite legal para que se proceda a la cancelación de sus partidas; de igual manera, no consideraron que las “sentencias” solo involucran a las partes en contienda y no así a quienes no hayan intervenido en el proceso; y finalmente, omitieron notificarles con sus resoluciones judiciales y administrativas, impidiendo incluso su participación en el proceso de divorcio, además de no dárseles información sobre los trámites en DD.RR.

I.1.1.2. Derechos supuestamente vulnerados



Los accionantes denunciaron como lesionados sus derechos a la defensa, a la propiedad y a la igualdad, citando al efecto los arts. 56, 115 y 119 de la Constitución Política del Estado (CPE).

I.1.1.3. Petitorio

Solicitó se le conceda la tutela constitucional y se disponga: **1)** La nulidad de la orden de 26 de octubre de 2017, expedida por el Registrador de DD.RR., que dispone la sustitución de los propietarios de las matrículas individuales (hijas), y se mantengan invariables los registros públicos de nuestro derecho propietario, en tanto no sean vencidos en proceso judicial; **2)** La nulidad de las resoluciones expedidas por la Jueza codemandada, tales como el Auto Interlocutorio de 15 de enero de 2016, el decreto de 25 de enero de 2016, la Resolución de 22 de junio de 2016, y la Resolución de 11 de septiembre de 2017; y, **3)** Condena de costas y costos.

I.1.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías

Celebrada la audiencia pública el 14 de mayo de 2018, según consta en el acta cursante de fs. 862 a 865, en presencia de la parte accionante, el tercero interesado y uno de los codemandados, se produjeron los siguientes actuados:

I.1.2.1. Ratificación de la acción

Los accionantes a través de su representante y abogado, en audiencia ratificaron la acción planteada.

En réplica a lo informado por la parte demandada, manifestaron que no le pueden decir que vaya a quejarse al Tribunal Constitucional Plurinacional, pues al cancelárseles su derecho propietario no tiene "interés legítimo" para solicitar copias, ocurriendo lo mismo con la Jueza del proceso.

I.1.2.2. Informe de las autoridades demandadas

Martha Janeth Saavedra Gómez, Jueza Pública de Familia Tercera del departamento de Cochabamba, mediante informe escrito presentado el 14 de mayo de 2018, cursante de fs. 438 a 445 vta., manifestó que: **i)** Fue demandada en la acción de amparo constitucional interpuesta por Amelia Rosa Prudencio Vargas, dentro de la cual el Tribunal de garantías dictó la Resolución de 7 de agosto de 2015, y en revisión el Tribunal Constitucional Plurinacional emitió la SCP 1279/2015-S1 de 22 de diciembre; **ii)** Como consecuencia del fallo del Tribunal de garantías emitió el Auto Interlocutorio de 15 de enero de 2016, y luego el decreto de 25 del mismo mes y año, disponiendo en este último lo siguiente: "Procedase conforme dispuso el Auto de 15 del mes en curso..." (sic); **iii)** Con relación a la Resolución de 22 de junio de 2016, en su contenido se indica de manera textual que la misma es emitida en cumplimiento de la SCP 1279/2015-S1, así como del Auto Constitucional Plurinacional 0004/2016-ECA de 19 de febrero, y de igual manera la Resolución de 11 de septiembre de 2017; **iv)** Además del Auto Constitucional Plurinacional 0004/2016-ECA, se emitió el Auto Constitucional Plurinacional 0004/2017-O de 7 de febrero, este último que declaró al lugar la queja de incumplimiento de la Sentencia Constitucional Plurinacional ya citada, y dispuso su cumplimiento inmediato; **v)** Si los accionantes consideran que existió vulneración a sus derechos fundamentales, debieron acudir ante el Tribunal de garantías denunciando el incumplimiento de la SCP 1279/2015-S1, pues su autoridad estaba sometida a los alcances de lo dispuesto en la mencionada acción de amparo constitucional; **vi)** Fue denunciada por incumplimiento de la SCP 1279/2015-S1 y estuvo sometida a procesos penales y disciplinarios, acusada por ambas partes, cuando actuó en el marco de lo dispuesto en el fallo constitucional citado; y, **vii)** La jurisprudencia constitucional ha desarrollado la improcedencia de activar una acción de amparo constitucional alegando el incumplimiento de lo dispuesto en una primera acción de amparo constitucional. Solicitó se deniegue la tutela impetrada.

Reynaldo Cristóbal Amurrio Reyes, ex Registrador de DD.RR. de la provincia Cercado del departamento de Cochabamba, mediante escrito presentado el 7 de mayo de 2018, cursante de fs. 393 a 395 vta., informó: **a)** El 17 de septiembre de 2015 y el 5 de febrero de 2016, se pretendió ingresar el trámite de cancelación o anulación de la matrícula 3011990004442 y las doscientas



cincuenta matrículas que derivan de dicha matriz; trámite que fue rechazado mediante Informe de los Asesores de Ingresos de DD.RR.; **b)** El 1 de junio de 2016, ingresó el referido trámite en mérito a la Conminatoria pronunciada por la Jueza ahora codemandada, mediante Auto de 4 de mayo de 2016; dicho trámite fue observado por la funcionaria Gabriela Plaza Quiroga; **c)** La Jueza Pública de Familia Tercera del departamento de Cochabamba emitió el Auto de 11 de septiembre de 2017, por el que dispuso nuevamente que el Registrador de DD.RR. proceda a la reposición del registro definitivo de la Sentencia de divorcio que declara el exclusivo derecho de los hermanos Ángel y María Alejandra Buzolic Prudencio sobre el inmueble sito en Av. América 839 entre Pando y Melchor Urquidi; **d)** El 26 de octubre de 2017, fue notificado con una Orden de Citación de 23 del mismo mes y año, emitida por los Fiscales de Materia de la Unidad Corporativa FEPDC, dentro del inicio de investigación por la presunta comisión del delito previsto en el art. 154 y 179 del Código Penal (CP), por presunto incumplimiento de la SCP 1279/2015-S1 y del Auto Constitucional Plurinacional 0004/2017-O; y, **e)** Finalmente dando cumplimiento al referido Auto de 11 de septiembre de 2017, en su calidad de Registrador de DD.RR. emitió la Resolución de 26 de octubre de 2017, por el que ordenó el registro de los Testimonios de 17 de mayo y 3 de octubre de 2016 y 17 de octubre de 2017, emitido por el Juzgado Público de Familia Tercero.

Víctor Hugo Mercado Ustariz, actual Registrador de DD.RR. de la provincia Cercado del departamento de Cochabamba, mediante escrito de 14 de mayo de 2018, cursante a fs. 446 y en audiencia presentó todos los actuados de DD.RR. respecto al trámite de amparo constitucional, solicitando se tenga presente y se proceda conforme corresponda.

I.1.2.3. Intervención de los terceros interesados

Marcelo Fidel Jaldín Temo, a través de sus apoderados, mediante escrito de 14 de mayo de 2018, cursante de fs. 748 a 754, así como en audiencia, luego de hacer referencia a los antecedentes del proceso de divorcio sustanciado entre Amelia Rosa Prudencio Vargas y Ángel Buzolic Ayllón, manifestó que: **1)** Los hermanos Buzolic Prudencio jamás tuvieron registrado derecho propietario sobre el bien inmueble de la Av. América 839, hasta que la Jueza del proceso de divorcio y el Registrador de DD.RR. ahora demandados emitieron las ilegales y arbitrarias resoluciones que vulneran el derecho propietario de los ahora accionantes; **2)** En la acción de amparo constitucional interpuesta por Amelia Rosa Prudencio Vargas, en la que solo su persona fue citado como tercero interesado, se dispuso conceder la tutela constitucional dando curso de forma ilegal a todas las peticiones de la prenombrada, emitiéndose en revisión la SCP 1279/2015-S1; **3)** Dicha acción de amparo constitucional no fue interpuesta por esta última en representación de sus hijos Ángel y María Alejandra Buzolic Prudencio, situación observada en el Voto Disidente del Magistrado Tata Efrén Choque Capuma; **4)** Los hermanos Buzolic Prudencio han venido confundiendo a las autoridades, señalando que el Tribunal Constitucional les habría reconocido el derecho propietario sobre el inmueble ubicado en la Av. América 839, tergiversando lo dispuesto por dicho colegiado, que solo dispuso que la Jueza de la causa pronuncie el Auto de Ejecutoria y ordene la reposición del registro definitivo de la Sentencia de divorcio, conforme se aclaró en el Auto Constitucional Plurinacional 0004/2016-ECA; **5)** El Registrador de DD.RR., antes de emitir la Resolución de 26 de octubre de 2017, emitió informes y certificaciones respecto a la inexistencia de antecedente dominial en la Partida donde se ordenó la señalada reposición, así como de la inexistencia de la matrícula 3011990004442 al haberse generado en su lugar doscientas cincuenta matrículas individuales; y, **6)** Como tercero interesado dentro de la acción de amparo constitucional que dio lugar a la SCP 1279/2015-S1 en reiteradas oportunidades reclamó ante el Tribunal de garantías sobre estas irregularidades, e incluso se apersonó ante el proceso de divorcio para reclamar sobre los actos ilegales que se venían dando contra todos los copropietarios del edificio "Torres América Norte", reclamos que nunca fueron oídos por no ser (su persona) parte del proceso. Solicitó se conceda la tutela impetrada, al ser evidentes las vulneraciones de los derechos al debido proceso y a la propiedad privada de los ahora accionantes.

Amelia Rosa Prudencia Vargas, María Alejandra y Ángel ambos Buzolic Prudencio, no remitieron escrito alguno.



I.1.2.4. Resolución

El Juez Público de Familia Décimo Segundo del departamento de Cochabamba, constituido en Juez de garantías, mediante Resolución 75/2018 de 14 de mayo, cursante de fs. 866 a 872 vta., **denegó** la tutela solicitada, con los siguientes fundamentos: **i)** La improcedencia de activar una acción de amparo constitucional cuando existe otra previa en la que se emitió Sentencia Constitucional, es otra causal que se suma a las previstas en el art. 53 del Código Procesal Constitucional (CPCo) conforme las dos subreglas sistematizadas en la SCP 0157/2015-S3 de 20 de febrero; **ii)** En ambos supuestos (subreglas), las partes deben acudir ante el mismo Juez o Tribunal de garantías que emitió el fallo constitucional conforme lo dispuesto en el art. 40.II del CPCo concordante con lo establecido en el art. 16 del mismo Código; **iii)** Siendo que las resoluciones emitidas por el Registrador de DD.RR., y por la Jueza Pública de Familia Tercera, fueron emitidas a emergencia del cumplimiento a lo dispuesto en el Auto Constitucional de 7 de agosto de 2017, así como de la SCP 1279/2015-S1, pronunciados en revisión por los Magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional; y, **iv)** Los ahora accionantes bien podían y pueden acudir ante el Juez o Tribunal de garantías que conoció y resolvió la primera acción y exigir el cumplimiento de una Sentencia Constitucional Plurinacional en fase de ejecución, a través de una "solicitud" de cumplimiento, o en su caso, elevar denuncia de incumplimiento total, parcial, distorsionada o tardía del referido fallo constitucional, por lo que al no haber procedido de esta manera, la acción es improcedente.

I.2. Expediente 24219-2018-49-AAC

I.2.1. Contenido de la demanda

Por memorial presentado el 18 de abril de 2018, cursante de fs. 730 a 749 vta., los accionantes denunciaron que:

I.2.1.1. Hechos que motivan la acción

En la acción de amparo constitucional que interpuso Amelia Rosa Prudencio Vargas contra la Jueza Pública de Familia Tercera del departamento de Cochabamba, el Tribunal de garantías concedió la tutela constitucional a la prenombrada disponiendo que la autoridad demandada dicte Auto de ejecutoria de la Sentencia (de divorcio) y ordene al Registrador de DD.RR. de la provincia Cercado de dicho departamento, "la reposición del registro definitivo de la Sentencia de divorcio ejecutoriada de 'Fs y Ptda. 787 del Libro 1ºA de la ciudad (Cercado), que declara el exclusivo derecho de los hijos Ángel y María Alejandra Buzolic Prudencio sobre el inmueble ubicado en la Av. América N° 839 entre Pando y Melchor Urquidi..." (sic), registrado actualmente bajo la matrícula 3011990004442, y las matrículas que derivan de dicha matriz, asimismo la cancelación y/o anulación de todo otro registro contrario o ajeno al contenido en el citado registro de "fs. y Ptda". La Resolución del Tribunal de garantías fue confirmada en revisión por la SCP 1279/2015-S1 de 22 de diciembre, habiéndose emitido posteriormente, el Auto Constitucional Plurinacional 0004/2016-ECA de 19 de febrero.

La Jueza Pública de Familia Tercera del citado departamento, actuando más allá de lo ordenado por el Tribunal Constitucional, y sin considerar que en el bien inmueble de referencia se había construido un edificio constituido en propiedad horizontal con más de doscientas cincuenta unidades horizontales, consistentes en tiendas comerciales, oficinas, departamentos y garajes; emitió resoluciones disponiendo la reposición del registro de la Sentencia de divorcio antes referida, pero también, la cancelación de los registros de las escrituras públicas que acreditan su derecho propietario, lo que constituye una determinación absolutamente ilegal y arbitraria, que vulneran sus derechos fundamentales, pues sin que hayan sido parte en la referida acción de amparo constitucional, se han ejecutado determinaciones adoptadas por el Tribunal de garantías constitucionales y el Tribunal Constitucional Plurinacional.

Por su parte, el Registrador de DD.RR., además de haber procedido a la cancelación del registro de su derecho propietario, de forma totalmente ilegal, y sin que nadie se lo hubiera pedido u



ordenado, dispuso el registro como propietarios de las unidades individuales antes referidas a los hermanos Buzolic Prudencio, despojándoles de su propiedad privada en relación a dichos inmuebles.

En el caso en análisis, nunca existió un proceso de nulidad o anulabilidad de sus contratos en el que se hubiera declarado judicialmente tal situación, tampoco concurren ninguna de las causales establecidas por ley para que se procediera a cancelar totalmente la inscripción de sus registros propietarios, sino que la determinación de cancelar nuestras matrículas sobre los bienes inmuebles de nuestra propiedad fue una decisión totalmente arbitraria e ilegal.

I.2.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

Los accionantes denunciaron como lesionados sus derechos al debido proceso, en sus elementos de ser oído y juzgado por un Juez natural, a la comunicación previa de las resoluciones, a la defensa, a la igualdad procesal, a la congruencia y a la motivación de las decisiones; y a la propiedad privada, citando al efecto los arts. 56, 116 al 121 de la Constitución Política del Estado (CPE); 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y, 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).

I.2.1.3. Petitorio

Solicitan se les conceda la tutela constitucional y se disponga: **a)** La nulidad de las Resoluciones expedidas por la Jueza Pública de Familia Tercera del departamento de Cochabamba, concretamente: el Auto de 27 de agosto de 2015, Auto de 16 de enero de 2016, decreto de 25 de enero de 2015, Auto de 4 de mayo de 2016, Auto de 24 de mayo de 2016, Auto de 22 de junio de 2016, Auto de 18 de agosto de 2017 y Auto de 11 de septiembre de 2017, a través de las cuales ordenó al Registrador de DD.RR. dar cumplimiento a la SCP 1279/2015-S1; y, **b)** La nulidad de la Resolución de 26 de octubre de 2017, expedida por el Registrador de DD.RR., en tanto no sean vencidos en proceso judicial.

I.2.2. Audiencia y Resolución de la Jueza de garantías

Celebrada la audiencia pública el 4 de junio de 2018, según consta en el acta cursante de fs. 1106 a 1112 vta., en presencia de la parte accionante y los terceros interesados, y en ausencia de la parte demandada, se produjeron los siguientes actuados:

I.2.2.1. Ratificación de la acción

Los accionantes a través de su representante y abogado, en audiencia ratificaron la acción planteada.

En uso de su derecho a réplica, a través de su abogado, manifestaron que: **1)** No están planteando el cumplimiento o incumplimiento de la (primera) acción de amparo constitucional, sino que se resguarde el principio de igualdad jurídica y respeto a la ley; y, **2)** No fueron parte de la referida acción, por lo que no pueden acudir en queja ante el Tribunal Constitucional Plurinacional.

I.2.2.2. Informe de las autoridades demandadas

Martha Janeth Saavedra Gómez, Jueza Pública de Familia Tercera del departamento de Cochabamba, mediante escritos presentados el 1 y 4 de junio de 2018, cursantes de fs. 792 a 793; y, 964 a 971 vta. respectivamente: manifestó: **i)** Hace conocer sobre la interposición de una anterior acción de amparo constitucional interpuesta el 4 de abril de 2018 y resuelta el 14 de mayo de igual año, mediante Resolución que deniega la tutela constitucional por improcedencia, y de cuya lectura se tiene que dicha acción y la que ahora nos ocupa son conexas entre sí; **ii)** Fue demandada en la acción de amparo constitucional interpuesta por Amelia Rosa Prudencio Vargas, dentro de la cual el Tribunal de garantías dictó la Resolución de 7 de agosto de 2015, y en revisión el Tribunal Constitucional emitió la SCP 1279/2015-S1 de 22 de diciembre; **iii)** Su autoridad fue denunciada por incumplimiento de la tantas veces citada SCP 1279/2015-S1 y estuvo sometida a procesos penales y disciplinarios, acusada por ambas partes, cuando actuó en el marco de lo



dispuesto en el fallo constitucional citado; **iv**) Dictó esas resoluciones (las aquí impugnadas) como emergencia de la acción de amparo constitucional interpuesta contra su autoridad; **v**) La jurisprudencia constitucional ha desarrollado la improcedencia de activar una acción de amparo constitucional ante el incumplimiento de lo dispuesto en una primera, por lo que ambas acciones son improcedentes pues existe Sentencia Constitucional Plurinacional de un primer amparo constitucional; **vi**) Si bien en efecto los ahora accionantes no fueron parte de la acción de amparo constitucional, no es menos cierto que en la misma participaron en calidad de terceros interesados, Marcelo Fidel Jaldín Temo a través de sus representantes; y, **vii**) Los peticionantes de tutela debieron acudir al Tribunal de garantías (de la primera acción) que es el responsable de hacer seguimiento a la ejecución de las disposiciones constitucionales.

Reynaldo Cristóbal Amurrio Reyes, ex Registrador de DD.RR. de la provincia Cercado del departamento de Cochabamba, mediante escrito de 1 de junio de 2018, cursante de fs. 931 a 933 vta., luego de reiterar los extremos informados en la acción de amparo constitucional descrita en el acápite I.1 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, sostuvo que: **a**) Se le citó con una acción de amparo constitucional presentada el 4 de mayo de 2018, la cual mereció la Resolución de 14 del mismo mes y año, que denegó la tutela constitucional; y, **b**) Las resoluciones que emitió fueron a emergencia de lo dispuesto por los fallos constitucionales. Solicitó se deniegue la tutela impetrada.

Víctor Hugo Mercado Ustariz, actual Registrador de DD.RR. de la provincia Cercado del referido departamento, no asistió a la audiencia convocada ni remitió informe escrito alguno, a pesar de su citación personal cursante a fs. 752 y 755.

I.2.2.3. Intervención de los terceros interesados

Marcelo Fidel Jaldín Temo, a través de sus apoderados, en audiencia manifestó que: **1**) La Sala Civil Segunda (constituida en Tribunal de garantías de la primera acción de amparo constitucional), fue más allá de lo solicitado; **2**) El registro ordenado por el Registrador de DD.RR. no tiene antecedente dominial; y, **3**) Están en peligro inminente de que se vendan esas propiedades, además de que se afectó al Estado porque (los hermanos Buzolic Prudencio) no pagaron ni un centavo por las doscientas cincuenta propiedades.

Ángel y María Alejandra ambos Buzolic Prudencio, a través de su apoderado, refirieron que: **i**) Los accionantes acudieron a la vía ordinaria penal para que se investigue la transferencia de los bienes de los que no han sido propietarios, lo que demuestra que existen dos vías paralelas tratando de arreglar este conflicto; **ii**) El Tribunal Constitucional Plurinacional declaró la propiedad de los hermanos Buzolic Prudencio; **iii**) Reconocen ser propietarios del terreno y no de la edificación; y, **iv**) No se puede cuestionar a través de otra acción de amparo constitucional, lo resuelto en una Sentencia Constitucional Plurinacional.

I.2.2.4. Resolución

La Jueza Pública Civil y Comercial Décima Tercera del departamento de Cochabamba, constituida en Jueza de garantías, mediante Resolución 4/2018 de 4 de junio, cursante de fs. 1113 a 1123, **denegó** la tutela solicitada, con los siguientes fundamentos: **a**) Los accionantes no agotaron las vías legales y los mecanismos intraprocesales a fin de acudir a esta instancia, asimismo incumplen las subreglas para determinar su improcedencia por subsidiariedad; **b**) Los hechos denunciados denotan una controversia existente respecto a la titularidad o reconocimiento de derechos, que no puede ser dilucidado en esta instancia constitucional, en razón a que por su naturaleza, la acción de amparo constitucional no tiene esa finalidad conforme lo ha establecido la uniforme jurisprudencia; y, **c**) La existencia de controversia sobre derechos de propiedad del inmueble determina que en el presente caso se deba denegar la tutela impetrada.

Ante la solicitud de complementación y enmienda presentada por los accionantes, dispuso que los mismos estén a la Resolución emitida.

I.3. Trámite procesal en el Tribunal Constitucional Plurinacional



A través del Auto Constitucional (AC) 160/2018-CA/S de 28 de noviembre, cursante de fs. 921 a 927, del expediente 23942-2018-48-AAC; y, 1136 a 1142, del expediente 24219-2018-49-AAC, se dispuso la acumulación de los expedientes y la suspensión de plazo hasta la conclusión del respectivo trámite, fenecido el mismo, el plazo se reanudó a partir de la notificación de 27 de febrero de 2019, pronunciándose Resolución dentro del término legal establecido.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados, se establece lo siguiente:

II.1. Amelia Rosa Prudencio Vargas interpuso acción de amparo constitucional contra Martha Janeth Saavedra Gómez, Jueza Tercera Pública de Familia del departamento de Cochabamba, acción que fue resuelta por la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, constituida en Tribunal de garantías, pronunció la Resolución "REG/S.CII/AMP.09/07.08.2015" de 7 de agosto de 2015, por la cual se le concedió la tutela solicitada y se dispuso: "la autoridad demandada (...) dicte el Auto de ejecución de la sentencia, ordenando al Registrador de DD.RR. del Cercado, la reposición del registro definitivo de la Sentencia de divorcio ejecutoriada por la Corte Suprema de Justicia de `...Fs. y Ptda. 787 del Libro 1 'A' de la ciudad (Cercado), que declara el exclusivo derecho de los hijos Ángel y María Alejandra Buzolic Prudencio sobre el inmueble ubicado en Av. América N° 839 entre Pando y Melchor Urquidí...', registrado actualmente bajo el folio real 3.01.1.99.0004442, y las matriculas que derivan de dicha matriz..." (sic).

En revisión, dentro del Expediente 12025-2015-25-AAC, la citada Resolución del Tribunal de garantías, fue confirmada mediante la SCP 1279/2015-S1 de 22 de diciembre, en cuya parte resolutive dispuso: "CONCEDER la tutela respecto a que la autoridad demandada dicte el Auto de ejecución de sentencia ordenando al Registrador de Derechos Reales, la reposición del Registro Definitivo de la Sentencia de divorcio que declara el exclusivo derecho de los hermanos Ángel y María Alejandra Buzolic Prudencio sobre el inmueble sito en 'Av. América N° 839 entre Pando y Melchor Urquidí', así como la cancelación y/o anulación de todo otro registro contrario al contenido en la referida Sentencia de divorcio; y, no así en relación de la indemnización pretendida por la accionante al no ser demandadas las personas citadas para el efecto" (sic) (Página web del Tribunal Constitucional Plurinacional).

II.2. Por Auto de 15 de enero de 2016, la Jueza ahora demandada, estableció lo siguiente: "...debe procederse a lo señalado en la Sentencia de Amparo constitucional de 07 de agosto de 2015, pronunciada por la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental y en cumplimiento de aquella resolución, se determinó en el indicado Auto la cancelación y/o anulación de otro registro contrario o ajeno al contenido en el Registro de foja 787 del Libro Primero A de la Provincia Cercado, a ese fin el Registrador de Derechos Reales debe proceder tal cual ha dispuesto el Tribunal de garantías, según se tiene la certificación de fs. 2270-2271, las matrículas hijas que derivaron de la matrícula principal No. 3011990004442 y proceda a la cancelación de la referida matrícula..." (sic) (fs. 380 del Expediente 24219-2018-49-AAC).

II.3. Mediante Auto de 4 de mayo de 2016, emitido por Martha Saavedra Gómez, Jueza Pública de Familia Tercera del referido departamento, en respuesta a una solicitud de Amelia Rosa Prudencio Vargas, para que se dispongan diferentes medidas en relación al inmueble ubicado en Av. América 839, dispuso: "...Estando cumplida la Sentencia Constitucional, este despacho no puede autorizar las medidas que le correspondería al Tribunal de garantías, conforme manda el Art. 40 de la Ley 254, limitándose la suscrita a conminar al Registrador de Derechos Reales para que de cumplimiento a la Resolución de amparo..." (fs. 385 del Expediente 24219-2018-49-AAC).

II.4. Mediante Auto de 24 de mayo de 2016, emitido por Martha Janeth Saavedra Gómez, Jueza Pública de Familia Tercera del departamento de Cochabamba, dicha Juzgadora establece que: "Habiendo dispuesto en 4 de abril de 2016 el cumplimiento de la S.C. 1279/2015-S1 de 22 de diciembre, así como el Auto Constitucional 0004/2016-ECA (...) en vía de complementación se



dispone: que el Registrador de Derechos Reales proceda a la reposición del registro definitivo de la Sentencia de Divorcio que declara el exclusivo derecho de los hermanos Ángel y María Alejandra Buzolic Prudencio sobre el inmueble sito en 'Av. América No. 839 entre Pando y Melchor Urquidí', así como la cancelación y/o anulación de todo otro registro contrario al contenido en la referida sentencia de divorcio..." (sic) (fs. 387, 496 del Expediente 24219-2018-49-AAC).

II.5. Por Auto de 22 de junio de 2016, la Jueza ahora demandada, en mérito a la representación e informe del Registrador de DD.RR. Reynaldo Cristóbal Amurrio Reyes, el cual hace referencia a la imposibilidad de cumplir con el Auto de 4 de mayo de 2016 (citado precedentemente), resuelve: "...al parecer el registrador desconoce que este Tribunal ha complementado dicho auto con el Auto de 24 de mayo de 2016, que hace conocer y ordena el cumplimiento de la S.C. 1279/2015-S1 de 22 de diciembre de 2015, así como el Auto Constitucional 0004/2016-ECA (...)y para el adecuado cumplimiento el registrador se debe limitar a cumplir dichas resoluciones Constitucionales emanadas del Tribunal Constitucional Plurinacional que son obligatorias de acuerdo a lo que establece el Art. 15 de la Ley 254..." (sic) (fs. 393 vta., 501 del Expediente 24219-2018-49-AAC).

II.6. Mediante Auto de 11 de septiembre de 2017, emitido por Martha Saavedra Gómez, Jueza Pública de Familia Tercera del departamento de Cochabamba, dicha autoridad resolvió: "...en vía de reiteración, conforme el Auto de 18 de agosto de 2017, conforme la SCP 1279/2015 de 22 de diciembre nuevamente se dispone la notificación al Registrador de Derechos Reales, procesa a la reposición del Registro Definitivo de la Sentencia de divorcio que declara el exclusivo derecho de los hermanos Ángel y María Alejandra Buzolic Prudencia sobre el inmueble sito en 'Av. América No. 839 entre Pando y Melchor Urquidí', así como a la cancelación y/o anulación de todo otro registro contrario al contenido en la referida Sentencia de divorcio" (sic) (fs. 394, del Expediente 24219-2018-49-AAC).

II.7. Por Resolución de 26 de octubre de 2017, Reynaldo Cristóbal Amurrio Reyes, el entonces Registrador de DD.RR. de Cochabamba, resolvió: "Por lo brevemente enunciado por el Tribunal Constitucional Sucre y la Sala Civil Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, constituida en Tribunal de garantías, indicando que no se cumplió con SCP 1279/2015-S1 de 22 de Diciembre (...) Resolución de amparo S.C.U./AMP 09/07/08/2015 y Auto de 24 de mayo de 2016 de 22/06 y 11 de septiembre de 2017 de la Juez 3ro público de familia, Dra. Martha Saavedra, que declara el exclusivo derecho de los hermanos Ángel y María Alejandra Buzolic sobre el inmueble de Av. América, registrado actualmente con matrícula 3011990004442 y las matrículas que derivan de dicha matriz reiterado y refrendado por Auto de Vista de 09 de mayo de 2014, emitido por la Sala Familiar del ahora Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba, se ordena el registro de testimonio de 17 de mayo de 2016, 03 de octubre de 2016 y 17 de octubre de 2017 emitido por el Juzgado 3ro Público de Familia, debiendo colocarse como propietarios a los hermanos Ángel y María Alejandra Buzolic en todas las matrículas hijas generadas a partir de la matrícula madre no vigente 3011990004442. De acuerdo a memorial de solicitud (sic) (fs. 266 y vta.; y, 838 y vta., del Expediente 23942-2018-48-AAC).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Los accionantes denuncian la vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa, a la igualdad procesal y a la propiedad privada, por cuanto a emergencia de una acción de amparo constitucional interpuesta por Amelia Rosa Prudencio Vargas contra la Jueza Pública de Familia Tercera del departamento de Cochabamba –ahora demandada–, esta última al igual que el ex Registrador de DD.RR. de Cochabamba, emitieron resoluciones por las que de forma arbitraria e ilegal se dispuso la cancelación del registro de su derecho propietario, y en su lugar, la inscripción de los hermanos Ángel y María Alejandra Buzolic Prudencio como propietarios de las unidades de propiedad horizontal del Edificio "Torre América Norte", sin considerar que: **1)** No fueron parte del proceso de divorcio del cual emergió la citada acción de amparo constitucional, ni convocados en el trámite de ésta última, por lo que lo resuelto en los mismos no debe afectarles, al ser las mismas de cumplimiento obligatorio solo por las partes; **2)** En calidad de propietarios de las referidas



unidades horizontales, no fueron vencidos en ningún proceso judicial que disponga la cancelación de su derecho propietario, ni existió proceso alguno en el que se hubiera declarado dicha cancelación; y, **3)** Omitieron notificarles las resoluciones judiciales y administrativas que dieron lugar a la referida cancelación, limitándoseles además su participación en el referido proceso de divorcio.

Corresponde en revisión, verificar si lo alegado es evidente, y en su caso si corresponde conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. La improcedencia de activar otro amparo cuando existe Resolución en un primer amparo del cual emerge el que se interpone

La SCP 0081/2014-S3 de 27 de octubre, sistematizando la línea jurisprudencial acerca de la improcedencia de la acción de amparo constitucional cuando la misma es interpuesta alegando lo tramitado y/o resuelto en una primera acción de la cual emerge la que se interpone, estableció dos subreglas, a saber que: **i)** No se puede pedir a través de otro amparo el cumplimiento de una Resolución de amparo u otra acción de defensa (incluye la decisión de los jueces o tribunales de garantías y la del Tribunal Constitucional Plurinacional); y, **ii)** No se puede, a través de otro amparo, impugnar o cuestionar decisiones de autoridades o personas particulares emergentes de resoluciones de defensa (incluye a la decisión de los jueces o tribunales de garantías y la del Tribunal Constitucional Plurinacional).

Dicho precedente dedujo que la línea jurisprudencial que generó dichas subreglas, se funda esencialmente en la preservación del principio de cosa juzgada constitucional, por el cual no es posible autorizar que lo resuelto en una acción de defensa pueda ser revisado, mucho menos a través de otra acción tutelar. En ese sentido, la SCP 0781/2018-S2 de 26 de noviembre, sostuvo que: *"...esta línea jurisprudencial impide abrir una cadena interminable de acciones de defensa, porque desde el punto de vista práctico, una concesión de tutela perdería su efectividad en su cumplimiento, pues quedaría indefinidamente postergada hasta que la parte demandada convertida eventualmente en accionante presente otra acción de defensa contra la sentencia constitucional que le fue adversa, buscando que la justicia constitucional le otorgue razón, eventualidad, en la que el accionante original continuaría con la misma cadena de tutela hasta volver a obtenerla"*.

La aludida línea jurisprudencial sistematizada por la ya referida SCP 0081/2014-S3, a tiempo de proscribir la activación de una acción de amparo constitucional cuyo objeto verse sobre el alcance de otra previamente interpuesta, también señaló como un medio idóneo de reclamo a las partes, así como a los terceros interesados, el acudir ante el Tribunal de garantías que conoció la primera acción para formular la queja de incumplimiento o sobrecumplimiento -cumplimiento defectuoso o distorsionado- de la Resolución que concede la tutela constitucional, y en su defecto impugnar dicha decisión ante el Tribunal Constitucional Plurinacional.

Así, el Auto Constitucional Plurinacional 0019/2014-O de 14 de mayo, sostuvo: *"siendo que una sentencia constitucional plurinacional resuelve sobre la existencia de una relación jurídica en la cual existen dos partes una accionante y otra demandada con la consiguiente posibilidad de declararse la titularidad de un derecho y correlativamente de un deber jurídico, se tiene entonces que la solicitud para pedir la declaratoria de cumplimiento o incumplimiento de la sentencia no corresponde a las dos partes procesales; en este sentido, la parte victoriosa puede denunciar el incumplimiento de una sentencia constitucional plurinacional mientras que la parte demandada puede denunciar su sobrecumplimiento"*.

No obstante lo anterior, y puesto que la jurisprudencia constitucional ha establecido la inadmisibilidad de una acción que cuestione lo resuelto en otra previamente interpuesta o denuncie el cumplimiento o sobrecumplimiento de lo ya resuelto, estableciendo en este último caso la activación de la queja de incumplimiento prevista por el procedimiento de la materia –art. 16 del CPCo- como medio idóneo. Resulta necesario aclarar que tal facultad no solo le es reconocida a las partes accionante y



demandada, pues el tercero con interés legítimo en la acción primigenia, también se encuentra legitimado para interponer dicha queja, aún no hubiera sido convocado en la tramitación de dicha acción, siendo suficiente para el efecto establecer dicho interés legítimo en la acción principal, la cual por consecuencia lógica se mantiene en la fase de ejecución, en la cual resulta bastante probable que sus intereses se vean igualmente afectados.

III.2. Análisis del caso concreto

Mediante las dos acciones de amparo constitucional aquí examinadas, los accionantes demandan a Martha Janeth Saavedra Gómez, Jueza Pública de Familia Tercera del departamento de Cochabamba; y, Reynaldo Cristóbal Amurrio Reyes y Víctor Hugo Mercado Ustariz, ex y actual Registrador de Derechos Reales (DD.RR.) de la provincia Cercado del mismo departamento, por la supuesta indebida y arbitraria cancelación del registro de su derecho propietario respecto de las unidades de propiedad horizontal del edificio "Torre América Norte", y la sustitución de sus nombres por el de los hermanos Ángel y María Alejandra Buzolic Prudencio, cuando no fueron parte del proceso de divorcio, y tampoco del proceso de acción de amparo constitucional en el que se emitió la SCP 1279/2015-S1 de 22 de diciembre, en cuyo supuesto cumplimiento habrían actuado las autoridades ahora demandadas.

Del relato de las dos demandas se tiene sin embargo, que ambas relatan la emisión de la SCP 1279/2015-S1 como antecedente inmediato del pronunciamiento de las diferentes resoluciones que los accionantes piden sean dejadas sin efecto por supuestamente incurrir en las omisiones ya descritas que vulneran sus derechos fundamentales. Es decir, que los fallos aquí impugnados fueron emitidas en mérito a la aludida Resolución constitucional y de acuerdo a lo manifestado por los peticionantes de tutela y que en su emisión hubo un exceso y/o defectuoso cumplimiento del mismo, pues no se habría considerado que el carácter obligatorio de las sentencias constitucionales solo alcanza a las partes, y ellos no participaron de ninguno de los procesos sustanciados, tampoco fueron vencidos en ningún proceso judicial respecto del derecho propietario que se canceló, ni se les comunicó sobre dicho trámite de cancelación.

Este antecedente relatado es confirmado por la Jueza demandada, y también resulta verificable del contenido de los actuados procesales que cursan en obrados, de cuya revisión podemos concluir que en todos ellos (Conclusiones II.2 a 6), se menciona como fundamento argumentativo el acatamiento y cumplimiento de la SCP 1279/2015-S1 ya mencionada; es decir, que todas ellas alegan fundarse en el citado fallo constitucional; lo que supone que en efecto lo denunciado por los accionantes constituye una queja por el supuesto cumplimiento excesivo y/o defectuoso de la aludida Sentencia Constitucional Plurinacional por parte de las autoridades demandadas, quienes en dicha tarea, habrían incurrido en las omisiones anteriormente identificadas.

Esta circunstancia, determina que lo denunciado por los ahora peticionantes de tutela constituye en esencia una queja por presunto "sobrecumplimiento" de resoluciones constitucionales, cuya denominación y tramitación ha sido establecida por la jurisprudencia constitucional en apego a las normas procesales de la materia, las cuales determinaron que las quejas de incumplimiento o sobrecumplimiento de los respectivos fallos constitucionales deben tramitarse ante el Tribunal de garantías que conoció la acción, y en su defecto, ser impugnadas ante este Tribunal; pero de ninguna manera pueden motivar la interposición de una nueva acción de defensa, ya que al hacerlo se restaría eficacia jurídica a las resoluciones de amparo constitucional y se provocaría un círculo vicioso de acciones tramitadas sobre otras previamente interpuestas que generaría un caos jurídico, además de una posible transgresión de la cosa juzgada constitucional.

Entonces, considerando que en el caso los accionantes denuncian que la cancelación de su registro de derecho propietario devendría de un supuesto excesivo y defectuoso cumplimiento de la SCP 1279/2015-S1 por parte de las autoridades demandadas, en el que se incurrió en varias omisiones –ya descritas– que lesionaron sus derechos fundamentales, este Tribunal concluye por la imposibilidad de emitir pronunciamiento alguno respecto al fondo de lo denunciado, por cuanto al



hacerlo contradiría la reiterada y consolidada jurisprudencia constitucional, generando riesgos que afecten el regular funcionamiento de la actividad jurisdiccional, como ya se mencionó. Por lo que, corresponde en ambos casos denegar la tutela solicitada con la aclaración de que no se ingresó al análisis de fondo de la problemática planteada.

No obstante, y considerando lo razonado en el Fundamento Jurídico que antecede, además de los antecedentes de la presente acción tutelar en los que no se ha advertido la negativa a un apersonamiento dentro de la acción de amparo constitucional primigenia, los ahora accionantes no se encuentran impedidos de acudir a la tramitación de la acción de amparo constitucional para eventualmente interponer una queja por incumplimiento o sobrecumplimiento de la SCP 1279/2015-S1.

En consecuencia, ambos Jueces de garantías, al **denegar** la tutela impetrada, adoptaron la decisión correcta.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve:

1º CONFIRMAR la Resolución 75/2018 de 14 de mayo, cursante de fs. 866 a 872 vta., pronunciada por el Juez Público de Familia Décimo Segundo del departamento de Cochabamba; y en consecuencia, **DENEGAR** la tutela solicitada; y,

2º CONFIRMAR la Resolución 4/2018 de 4 de junio, cursante de fs. 1113 a 1123, pronunciada por la Jueza Pública Civil y Comercial Décima Tercera de la del departamento de Cochabamba; y en consecuencia, **DENEGAR** la tutela impetrada.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0011/2019-S4****Sucre, 14 de marzo de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano****Acción de libertad****Expediente: 24883-2018-50-AL****Departamento: La Paz**

En revisión la Resolución 03/2019 de 17 de enero, cursante de fs. 42 a 43 vta., pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Enahir Escalier Espejo** y **Máxima Mamerta Espejo de Escalier** contra **Evelyn Karen Calderón Yana** y **Ninoska Paola Maidana Mendoza, Fiscales de Materia adscritas a la Fiscalía Especializada para Víctimas de Atención Prioritaria (FEVAP) del departamento de La Paz.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memoriales presentados el 20 de julio de 2018, cursantes de fs. 5 a 6 vta.; y, 8 vta., las accionantes manifestaron lo siguiente:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público a instancia de Isabel Miro de Espejo, por el supuesto delito de violencia familiar o doméstica, se inició una investigación en contra de ellas, que se encuentra bajo la dirección funcional de las Fiscales de Materia, ahora demandadas y el control jurisdiccional del Juzgado de Instrucción Anticorrupción Contra la Violencia Hacia la Mujer Primero del departamento de La Paz; es así que, para el 18 de julio de 2018 a las 09:30, se programó su declaración informativa; empero, al arribar minutos más tarde de la hora señalada, cuando se encontraban por la puerta, el Investigador asignado al caso les informó que el acto fue suspendido y les notificó con la nueva audiencia, fijada para el 25 del mismo mes y año.

El 20 de julio de 2018, su abogado se apersonó al Ministerio Público de la Fiscalía Especializada para Víctimas de Atención Prioritaria (FEVAP) del departamento de La Paz, para efectuar una revisión del caso, siendo informado que la causa se encontraba en inventario, momentos después el investigador asignado al caso Freddy Callisaya Zapata le facilitó el cuaderno de investigaciones, donde pudo advertir, que el 18 de igual mes y año, se pronunció un acta de incomparecencia, señalando una presunta omisión al llamado de la autoridad; y, en la parte final del citado documento, se dispuso la emisión de una orden de aprehensión, cursando además la misma y la consiguiente Resolución.

Alegan que dichas actuaciones demuestran la arbitrariedad cometidas a sus personas, ya que resulta imposible emitir dichos actuados por sus incomparecencias y a la vez notificárseles con el señalamiento de una nueva fecha para que presten su declaración informativa, hechos que atentan a su libertad al haberse emitido un mandamiento de aprehensión en su contra.

I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

Las accionantes alegan como lesionados su derechos a la libertad y al debido proceso, citando al efecto los art. 8, 22 y 23.I y V, con relación a los arts. 13.I, II, III y IV, 14.I, 109.I.II, 116.I, 117.I, 119.I y II, y, 120.I de la Constitución Política del Estado (CPE).

I.1.3. Petitorio

Solicitan se conceda la tutela impetrada, disponiendo dejar sin efecto la Resolución y orden de aprehensión emitidas en su contra.



I.2. Trámite Procesal ante el Tribunal Constitucional

I.2.1. Nulidad de obrados en la acción de libertad

Por Sentencia Constitucional Plurinacional 0629/2018-S1 de 15 de octubre, cursante de fs. 31 a 35, este Tribunal Constitucional Plurinacional dispuso ANULAR obrados hasta la Resolución 3/18 de 24 de julio de 2018, cursante a fs. 20; ordenando que de forma inmediata, el Juez de Ejecución Penal Tercero del departamento La Paz, constituido en Juez de garantías, en audiencia proceda a pronunciarse sobre la acción de libertad interpuesta, emitiendo una Resolución dentro del presente caso que conceda o deniegue la tutela solicitada, según corresponda, de manera fundamentada y observando la normativa y la jurisprudencia aplicable al caso.

I.3. Audiencia y Resolución del Juez de garantías

Celebrada la audiencia pública el 17 de enero de 2019, según consta en el acta cursante a fs. 41 y vta, en ausencia tanto de las accionantes como de las Fiscales de Materia de la FEVAP del departamento de La Paz, demandadas, se produjeron los siguientes actuados:

I.3.1. Retiro de la acción

Por memorial presentado el 24 de julio de 2018 cursante a fs. 21 y vta, las impetrantes de tutela, formularon ante el Juez de Ejecución Penal Tercero del departamento de La Paz, retiro de la demanda de acción de libertad; al amparo del art. 24 de la CPE.

I.3.2. Informe de las autoridades demandadas

Ninoska Paola Maidana Mendoza y Evelin Karen Calderón Yana, Fiscales de Materia adscritas a la FEVAP del departamento de La Paz (no constando firmas de las nombradas), presentaron informe escrito de 24 de julio de 2018, cursante a fs. 18 y vta., solicitando se declare infundada la acción, refiriendo que las hoy solicitantes de tutela plantearon acción de libertad en la que denuncian que les fueron participadas con un acta de suspensión de declaración informativa y que se habría emitido un mandamiento de aprehensión en su contra; empero, fueron notificadas con el señalamiento de audiencia para el 23 de julio de 2018, ante el Juzgado de Instrucción Penal Cuarto del departamento de La Paz; es en ese sentido, es que ya se habría llevado a cabo la audiencia referida, por lo cual adjuntando el informe presentado a la misma, solicitaron se considere para fines de control y se verifique que dicha acción de libertad fue denegada.

I.3.4. Resolución

El Juez de Ejecución Penal Tercero del departamento de La Paz, constituido en Juez de garantías, mediante Resolución 03/2019 de 17 de enero, cursante de fs. 42 a 43 vta., **denegó** la tutela solicitada, bajo los siguientes fundamentos: **a)** El hecho de haberse señalado una nueva audiencia por parte de las representantes del Ministerio Público y que a su vez se habría identificado un acta en la que se establecía una orden de aprehensión, se debió a que una anterior audiencia fue suspendida por la ausencia de las ahora accionantes, lo que en criterio del suscrito Juez de garantías no es precisamente para su detención, sino para que concurran al llamado de la autoridad competente; **b)** No se demostró que el derecho de locomoción haya sido vulnerado por las autoridades demandadas, por lo que no se activa la acción de libertad, al no observarse o determinarse que existen riesgos de lesión a la libertad con la emisión de un mandamiento de aprehensión, cuando una autoridad llama a un querellado o denunciado para que preste su declaración informativa a fin de averiguar si existen elementos probatorios que permitan establecer un hecho ilícito; y, **c)** En definitiva la acción de libertad planteada no se ajusta al espíritu del art. 125 de la Norma Fundamental ni jurisprudencia constitucional.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes de la presente acción, se establece lo siguiente:

II.1. Dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público de la FEVAP del departamento de La Paz, a instancia de Isabel Miro de Espejo contra de Enahir Escalier de Espejo y Máxima Mamerta



Espejo de Escalier –ahora accionantes–, por el supuesto delito de Violencia familiar o doméstica, cursa Acta de Suspensión de Declaración Informativa de 18 de julio de 2018, al no estar presentes las sindicadas ni sus abogados, señalándose nueva audiencia para el 25 del mismo mes y año, disponiéndose a su vez que en caso de incomparecencia, de acuerdo al art. 224 del Código de Procedimiento Penal (CPP) se emita los respectivos mandamientos de aprehensión (fs. 2).

II.2. De la revisión del Sistema de gestión procesal de este Tribunal, se evidencia que por SCP 0552/2018-S3 de 12 de octubre, se denegó la tutela solicitada por las hoy accionantes en la acción de libertad interpuesta contra Elsa Blanco Castro, Ninoska Paola Maidana Mendoza y Evelin Karen Calderón Yana, Fiscales de Materia, al concurrir subsidiariedad excepcional señalando que: *"... las peticionantes de tutela con carácter previo a interponer la presente acción tutelar de manera directa ante esta jurisdicción constitucional, debieron poner a conocimiento del aludido Juez, la presunta lesión de derechos emergente de los actos investigativos, tanto de Fiscales de Materia como funcionarios policiales, siendo dicha autoridad judicial la encargada de velar por el respeto de los derechos y garantías constitucionales de las partes intervinientes en un proceso penal conforme estipulan los arts. 54. inc. 1) y 279 CPP; y una vez agotados los mecanismos pertinentes, en caso de persistir la lesión denunciada, recién acudir a la vía constitucional, circunstancias que no acontecieron en el presente caso, ya que las accionantes activaron de forma directa la acción de libertad, desconociendo el rol del referido Juez."*

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Las accionantes denuncian como lesionados sus derechos a la libertad, y al debido proceso; alegando que, en la investigación penal iniciada en su contra por la presunta comisión del delito de violencia familiar o doméstica, se señaló día y hora para su declaración informativa el 18 de julio de 2018, la cual fue diferida para el 25 del referido mes y año; sin embargo, de la revisión del cuaderno de investigación su defensa constató la existencia de una resolución de aprehensión y el respectivo mandamiento de aprehensión; lo que constituye una arbitrariedad, ya que no se pudieron emitir dichos actuados por su incomparecencia y a la vez notificarlas con el señalamiento de audiencia para que presten su declaración informativa

En consecuencia, corresponde en revisión, verificar si tales extremos son evidentes a fin de conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. La identidad de objeto, sujeto y causa como causal de improcedencia de una acción de defensa.

Respecto a la identidad de sujeto, objeto y causa; la SCP 0002/2018-S4 de 6 de febrero, tomado el entendimiento de la SCP 0173/2012 de 14 de mayo desarrolló el siguiente entendimiento: *"...la presentación de una segunda acción de amparo constitucional con identidad de sujetos, objeto y causa, imposibilita a este Tribunal ingresar al análisis de fondo de la problemática planteada, puesto que resulta ser una causal de improcedencia que debe ser analizada en su oportunidad; es decir, a momento de conocer la segunda acción, en el entendido de que si la primera acción ya ha sido resuelta por el Tribunal Constitucional, adquiere la calidad de cosa juzgada constitucional, partiendo de que el supuesto de que la problemática planteada por el accionante ya fue examinada, analizada y resuelta en el fondo, mediante sentencia, sea concediendo o denegando la tutela solicitada, tal decisión causa estado y adquiere la calidad de cosa juzgada, por tanto la problemática planteada en la acción, no debe ser sujeta nuevamente a revisión'.*

La jurisprudencia de este Tribunal, ha sido constante al establecer que cuando conoce en revisión una acción tutelar y evidencia que el recurrente acudió en una segunda oportunidad a la jurisdicción constitucional mediante otra acción de libertad caracterizada por la identidad de sujeto, objeto o pretensión y causa, se halla impedida de ingresar al fondo de uno de los recursos; entendimiento que se sustenta en el hecho de que el recurrente no puede pretender que esta instancia constitucional, que ya emitió un



pronunciamiento expreso sobre el mismo problema jurídico, vuelva a considerar el fondo de lo que ya fue demandado y resuelto; contrario sensu, implicaría una innecesaria e irregular duplicidad de fallos respecto a un mismo asunto; sólo por el uso abusivo y temerario de este recurso, en flagrante desconocimiento del principio de seguridad jurídica y el imperativo –cosa juzgada constitucional–.

Este Tribunal, refiriéndose al uso mesurado de la acción de libertad, en la SC 1142/2010-R de 27 de agosto, estableció que: 'Al ser considerada como el medio de defensa que tutela dichos derechos, tiene tramitación sumarísima y su uso debe ser mesurado, evitando su activación de forma reiterada, más aún si coinciden los sujetos activos y pasivos, si son idénticos los argumentos y fundamentos, y si tienen el mismo objeto. Esta doble activación resulta inadmisibles no sólo por la efectividad de los derechos, sino también por la saludable certeza de evitar duplicidad de fallos en los que concurren las cualidades detalladas, pues de permitirse la coexistencia de dos resoluciones en las que coincidan la tres identidades, estaríamos frente a la imposibilidad de ejecutar las mismas ante la eventualidad de que sean contradictorias' (las negrillas nos pertenecen).

III.2. Análisis del caso concreto

De la problemática venida en revisión se tiene que las accionantes buscan la tutela de sus derechos alegados; señalando que habiendo una investigación penal iniciada en su contra por la presunta comisión del delito de violencia familiar o doméstica, tenían que prestar su declaración informativa el 18 de julio de 2018, la cual fue reprogramada para el 25 del citado mes y año; no obstante, habiendo su defensa revisado el cuaderno de investigación, se percató de la existencia de una resolución y mandamiento de aprehensión en su contra, lo que vulnera sus derechos a la libertad y al debido proceso.

Ahora bien, de la revisión del Sistema de Gestión Procesal de este Tribunal Constitucional Plurinacional, se advierte que las hoy accionantes, formularon otra acción de libertad contra las Fiscales de Materia de la FEVAP del departamento de La Paz, ahora demandadas y anunciando la misma problemática, que mereció la Resolución 259/2018 de 23 de julio, por la que la Juzgado de Instrucción Penal Cuarto del departamento de La Paz, constituida en Jueza de garantías, denegó la tutela solicitada, expediente que una vez remitido a este Tribunal Constitucional Plurinacional fue signado con el número 24932-2018-50-AL, **y que en revisión fue resuelto por la SCP 0552/2018-S3 de 12 de octubre, confirmando la Resolución de la Jueza de Garantías, que denegó la tutela impetrada.**

Lo expuesto precedentemente, permite evidenciar que las impetrantes de tutela activaron en dos oportunidades la jurisdicción constitucional a través de similares acciones de defensa en las cuales se advierte una identidad de objeto, sujeto y causa; ello en atención a los siguientes aspectos:

- 1)** En ambas acciones, los sujetos o partes procesales son las mismas; es decir, Enahir Escalier Espejo y Máxima Mamerta Espejo de Escalier, en calidad de accionantes; y, las Fiscales de Materia Evelyn Karen Calderón Yana y Ninoska Paola Maidana Mendoza, como autoridades demandadas;
- 2)** El objeto o pretensión de tutela en ambas acciones, también resulta coincidente, pues se solicita se dejen sin efecto, tanto la Resolución y la orden de aprehensión emitidas en contra de las peticionantes de tutela; y,
- 3)** Finalmente, los supuestos fácticos que sirven de fundamento para la demanda son los mismos; toda vez que, en ambas acciones tutelares, las accionantes denuncian que se lesionaron sus derechos a la libertad y al debido proceso, puesto que, dentro de la investigación penal iniciada en contra suya, por la presunta comisión del delito de violencia familiar o doméstica, debieron prestar su declaración informativa el 18 de julio de 2018, sin embargo, al no haber podido llegar a la misma en horario, ésta fue reprogramada para el 25 de igual mes y año; no obstante de ello, al haber revisado el cuaderno de investigación su defensa, constató la existencia de una resolución y



mandamiento de aprehensión expedido en contra de sus personas, emitidos con anterioridad lo que constituye una arbitrariedad y atenta a sus derechos .

En tal razón, al evidenciarse la concurrencia de identidad en el sujeto, objeto y causa, entre la presente acción de defensa con el correspondiente recurso 24932-2018-50-AL, resuelto a través de la citada SCP 0552/2018-S3 de 12 de octubre, emitida con anterioridad al presente fallo constitucional; en aplicación de la jurisprudencia glosada en el Fundamento Jurídico III.1 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, este Tribunal se encuentra impedido de ingresar a analizar el fondo de la problemática venida en revisión, en razón a que una doble activación de mecanismos de defensa resulta inadmisibles, dado que no se puede pretender que esta instancia constitucional, que ya emitió un pronunciamiento expreso sobre el mismo problema jurídico, vuelva a considerar lo que ya fue demandado y resuelto; correspondiendo en consecuencia, denegar la tutela solicitada.

III.2.1. Otras consideraciones

Respecto al memorial de retiro de demanda de acción de libertad, de la revisión de la Norma Fundamental y del Código Procesal Constitucional, se advierte que el retiro de la acción de libertad no está reconocido como posibilidad, en ninguna etapa de la tramitación de la acción, incluso por mandato constitucional, la audiencia de acción libertad, no puede ser suspendida bajo ninguna circunstancia (art. 126.II de la CPE), debido precisamente a que ésta acción de defensa, está orientada a brindar una pronta y efectiva protección al derecho a la libertad, en sus esfera física y de locomoción, el mismo que se constituye en un derecho fundamental, por cuanto su restricción acompaña la mayoría de la veces la limitación en el ejercicio de otros derechos fundamentales, por lo cual no es admisible la aceptación de desistimiento o retiro de la acción tutelar en ninguna etapa de su procedimiento.

En consecuencia, el Juez de garantías, al **denegar** la tutela solicitada, obró correctamente.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.17 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución 03/2019 de 17 de enero, cursante de fs. 42 a 43 vta., pronunciada por el Juez de Ejecución Penal Tercero del departamento de La Paz; y en consecuencia, **DENEGAR** la tutela solicitada, con la aclaración de no haberse ingresado al fondo de la problemática planteada.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0012/2019-S4****Sucre, 14 de marzo de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: GONZALO MIGUEL HURTADO ZAMORANO****Acción de libertad****Expediente: 26173-2018-53-AL****Departamento: Chuquisaca**

En revisión la Resolución 41/2018 de 26 de octubre, cursante de fs. 19 a 20 vta., pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Humberto Quispe Poma** contra **Claudia Marcela Castro Dorado, Jueza de Instrucción Anticorrupción y de Materia Contra la Violencia Hacia la Mujer Tercera** en suplencia legal de su similar **Primero**, ambos del **departamento de La Paz**.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 25 de octubre de 2018, cursante de fs. 6 a 8, el accionante manifestó los siguientes argumentos de hecho y de derecho:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Como consecuencia del proceso penal seguido en su contra por el Ministerio Público a instancia de Mario Gutiérrez Choque, por la presunta comisión de los delitos de cohecho pasivo y otros, tramitado ante el Juzgado de Instrucción Anticorrupción y de Materia Contra la Violencia Hacia las Mujeres Primero del departamento de La Paz, encontrándose detenido preventivamente por más de dos años y nueve meses en el Centro Penitenciario San Roque de Sucre del departamento de Chuquisaca; por lo que, mediante memorial de 14 de agosto de 2018, requirió la cesación a la detención preventiva, sin obtener respuesta por cincuenta y ocho días; por lo que, reiteró dicha pretensión el 12 de octubre del referido año; sin embargo, desde entonces transcurrieron doce días sin que se hubiese señalado audiencia, omisión que desconocen lo previsto en el art. 239."1" del Código de Procedimiento Penal (CPP), –Modificado por el art. 8 de la Ley de Descongestionamiento y Efectivización del Sistema Penal (Ley 586 de 30 de octubre de 2014)–; que establece un plazo de cinco días a objeto de resolver la solicitud; así como la jurisprudencia señalada en las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0032/2016-S3 de 4 de enero y 1121/2016-S3 de 18 de octubre, referidas al principio de celeridad y plazo razonable para fijar audiencias; incurriendo la Jueza ahora demandada, en retardación de justicia prevista por el art. 135 del CPP.

I.1.2. Derechos y Garantías supuestamente vulnerados

El impetrante de tutela denunció la lesión de su derecho a la libertad en relación a una justicia pronta y oportuna y el principio de celeridad; citando al efecto los arts. 109, 115.II, 116.I, 117.I, 119.I y 120.I de la Constitución Política del Estado (CPE).

I.1.3. Petitorio

Solicitó se conceda la tutela impetrada; y en consecuencia, se disponga el señalamiento de audiencia de cesación a la detención preventiva en el día y se remita orden de conducción para dicho acto jurídico donde se reparen sus derechos conculcados, sea con costas y responsabilidad correspondiente de la autoridad demandada; y, la remisión de antecedentes al Ministerio Público.

I.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías

Celebrada la audiencia pública el 26 de octubre de 2018, según consta en el acta cursante a fs. 18 y vta., encontrándose presentes el peticionante de tutela asistido de su abogado, el representante



del Ministerio Público y ausente la autoridad judicial demandada, se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

El peticionante de tutela ratificó el tenor íntegro de su demanda, y ampliándola manifestó que su primera solicitud, fue sustentada en el cumplimiento del art. 239.º1 del CPP, que fue reiterada y sustentada en la SCP 0841/2011-R de 6 de junio, que establece la acción de libertad como medio idóneo ante existencia de dilación indebida; asimismo, la SC 005/2012 de 16 de marzo, respecto a la celeridad que debe darse a la tramitación de la cesación a la detención preventiva y que los decretos deben ser previstos en plazo de veinticuatro horas; es decir, que se computan días corridos cuando se trate de medidas cautelares.

I.2.2. Informe de la autoridad demandada

Claudia Marcela Castro Dorado, Jueza de Instrucción Anticorrupción y de Materia Contra la Violencia Hacia las Mujeres Tercera, en suplencia legal de su similar Primero, ambos del departamento de La Paz, no presentó informe escrito ni asistió a la audiencia, pese a su legal citación mediante exhorto replicatorio cursante de fs. 11 a 14.

I.2.3. Intervención del representante del Ministerio Público

Cecilia La Fuente, representante del Ministerio Público, en audiencia manifestó que el accionante pretende la restitución de sus derechos; empero, no demostró que éstos fueran conculcados; no siendo la acción de libertad, una instancia más para pretender el cese a la detención preventiva; si el justiciable consideraba que la autoridad demandada dilató su petición, debió denunciarlo por retardación de justicia ante el Vocal semanero y no interponer la presente acción tutelar.

I.2.4. Resolución

El Juez de Sentencia Penal Segundo del departamento de Chuquisaca, constituido en Juez de garantías, mediante Resolución 41/2018 de 26 de octubre, cursante de fs. 19 a 20 vta., **concedió** la tutela solicitada; disponiendo que la autoridad demandada, en el día, señale audiencia a objeto de considerar su petición de cesación a la detención preventiva y si correspondiera emitir las órdenes para garantizar la presencia del accionante en dicho acto procesal; con costas sin que corresponda la remisión de obrados ante el Ministerio Público; con los siguientes fundamentos: **a)** Dentro del proceso penal, seguido por el Ministerio Público contra el impetrante de tutela, por la presunta comisión de los delitos de cohecho pasivo y otros, el peticionante de tutela presentó una primera solicitud de cesación a la detención preventiva el 14 de agosto de 2018, y ante la falta de respuesta reiteró su pretensión por memorial de 12 de octubre del mismo año, siendo que el art. 8 de la Ley 586, establece un plazo de cinco días para fijar audiencia; **b)** El accionante presentó dos solicitudes de consideración de cesación a su detención preventiva, que no fueron providenciadas, frente a ello no hay recurso ordinario que vaya a prosperar y el incumplimiento de lo previsto en el art. 8 de la referida Ley, está directamente vinculado a la libertad, por lo que no es necesario el agotamiento de la vía ordinaria para acudir a la constitucional, correspondiendo ingresar a los aspectos de fondo; **c)** Consta el ingreso a despacho de los dos requerimientos de señalamiento de audiencia de consideración de cesación a la detención preventiva del accionante; asimismo, existe normativa legal que obliga a la autoridad judicial demandada a fijar audiencia y considerar la petición en el plazo de cinco días de presentada, evidenciándose su incumplimiento en vulneración al principio de celeridad, encontrándose el impetrante de tutela indebidamente privado de su libertad; **d)** No cursa en autos prueba respecto a los motivos de la autoridad demandada para omitir su falta de pronunciamiento; en consecuencia, no se puede remitir al Ministerio Público sin conocer lo acontecido; y, **e)** Las Sentencias Constitucionales Plurinacionales aportadas por el peticionante de tutela no son contrarias al razonamiento expuesto, habiendo sido consideradas.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados, se establece lo siguiente:



II.1. Consta en copia fotostática parte del memorial presentado por Humberto Quispe Poma, el 14 de agosto de 2018, a las 10:50, ante el Juzgado de Instrucción Anticorrupción y de Materia Contra la Violencia Hacia la Mujer Primero del departamento de La Paz, pidiendo la cesación a la detención preventiva dispuesta por Resolución de 5 de febrero de igual año, dentro del proceso penal seguido en su contra a querrela de Mario Gutiérrez Choque, por la presunta comisión de los delitos de cohecho pasivo y otro (fs. 2).

II.2. Cursa copia fotostática de parte del memorial presentado el 12 de octubre de 2018, ante el Juzgado Instrucción Anticorrupción y de Materia Contra la Violencia Hacia la Mujer Primero del departamento de La Paz, por el que el impetrante de tutela reiteró por segunda vez su solicitud de cesación a la detención preventiva (fs. 4).

II.3. De acuerdo a la fotocopia del Libro Diario del Juzgado de Instrucción Anticorrupción y de Materia Contra la Violencia Hacia la Mujer Primero del departamento de La Paz, de 12 de octubre de 2018, en el que se evidencia el ingreso del memorial de reiteración de petición de cesación a la detención preventiva, presentada por el peticionante de tutela al despacho de la Jueza hoy demandada (fs. 5).

III. FUNDAMENTOS JURIDÍCOS DEL FALLO

El accionante denuncia la vulneración de su derecho a la libertad en relación a una justicia pronta y oportuna y el principio de celeridad; toda vez que, la autoridad judicial demandada, incumpliendo lo previsto en la normativa procesal penal, omitió señalar audiencia de consideración de solicitud de cesación a la detención preventiva y resolverla dentro del plazo establecido por el art. 239.º1º del CPP.

En consecuencia, corresponde en revisión, verificar si tales extremos son evidentes a fin de conceder o denegar la tutela impetrada.

III.1. La acción de libertad traslativa o de pronto despacho

La jurisprudencia establecida mediante la SC 0044/2010-R de 20 de abril, desarrolló el precedente constitucional sobre la acción de libertad traslativa o de pronto despacho, cuya finalidad es la ejecución inmediata de actos indebidamente dilatados que limitan la situación jurídica del privado de libertad; en este contexto, se estableció lo siguiente: ***"Por último, se debe hacer referencia al hábeas corpus traslativo o de pronto despacho, a través del cual lo que se busca es acelerar los trámites judiciales o administrativos cuando existen dilaciones indebidas, para resolver la situación jurídica de la persona que se encuentra privada de libertad."***

*Este tipo de hábeas corpus, implícito en el art. 125 de la CPE, emerge directamente del art. 89 de la LTC, que establece que, también procede el hábeas corpus cuando se aleguen **'...otras violaciones que tengan relación con la libertad personal en cualquiera de sus formas, y los hechos fueron conexos con el acto motivante del recurso, por constituir su causa o finalidad ...'**; e implícitamente fuere conocido por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, cuando tuteló los supuestos de demora en la celebración de la audiencia de medidas cautelares (SSCC 1109/2004-R, 1921/2004-R), o cuando existieron notificaciones ilegales con las resoluciones de medidas cautelares que lesionan el derecho a la defensa, concretamente el derecho a recurrir, impidiendo que el tribunal superior revise la resolución del inferior (SC 826/2004-R), o en los casos en que se ha demorado la efectividad de la libertad, pese a que el imputado ha cumplido con las medidas sustitutivas impuestas (SSCC 1477/2004-R, 046/2007-R, entre otras)"* (las negrillas son añadidas).

Posteriormente, dicho entendimiento fue reiterado por el Tribunal Constitucional Plurinacional, mediante la SCP 0369/2012 de 22 de junio, en los siguientes términos: *"El Estado Plurinacional de Bolivia, de conformidad a lo establecido en los arts. 8.II y 180.I de la CPE, se sustenta entre otros valores en el de libertad, así como también en principios procesales específicos en los cuales se cimienta la jurisdicción ordinaria y entre los que se encuentra la celeridad, postulados constitucionales de donde se desprende el contenido del art. 178.I de la Ley Fundamental y que*



prescribe que la potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de seguridad jurídica, celeridad y el respeto a los derechos, entre otros no menos importantes y para cuya concreción el constituyente ha previsto una acción de defensa específica que coadyuve para que los mismos no se vean afectados por actos lesivos y en caso de que así fuera, se puedan restituir a su estado natural, máxime tratándose de derechos fundamentales.

(...)

Este tipo de hábeas corpus, implícito en el art. 125 de la CPE, emerge directamente del art. 89 de la LTC, que establece que, también procede el hábeas corpus cuando se aleguen '...otras violaciones que tengan relación con la libertad personal en cualquiera de sus formas, y los hechos fueron conexos con el acto motivante del recurso, por constituir su causa o finalidad...', e implícitamente fue reconocido por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, cuando tuteló los supuestos de demora en la celebración de la audiencia de medidas cautelares (SSCC 1109/2004-R, 1921/2004-R), o cuando existieron notificaciones ilegales con las resoluciones de medidas cautelares que lesionan el derecho a la defensa, concretamente el derecho a recurrir, impidiendo que el tribunal superior revise la resolución del inferior (SC 826/2004-R)".

De la jurisprudencia constitucional descrita, se tiene que el hábeas corpus traslativo o de pronto despacho –ahora acción de libertad traslativa o de pronto despacho–, se constituye en el medio idóneo y efectivo en caso de existir lesión al principio de celeridad respecto a trámites judiciales o administrativos que se encuentren directamente vinculados con el derecho a la libertad; es decir, cuando existen dilaciones indebidas que retardan o evitan resolver la situación jurídica de una persona, que se encuentra privada de libertad.

III.2. De la celeridad en la tramitación de la solicitud de cesación de la detención preventiva

Respecto a la celeridad que debe regir los actos procesales referidos a la cesación a la detención preventiva, la jurisprudencia constitucional, a través de la SC 0078/2010-R de 3 de mayo, estableció que: "**La solicitud de cesación de detención preventiva prevista por el art. 239 del CPP, está regida por el principio de celeridad procesal.**

(...)

De acuerdo al sistema procesal penal vigente, plasmado en la Ley 1970 o Código de Procedimiento Penal, el art. 239, establece los casos en que procede la cesación de la detención preventiva, empero, el presente análisis no se aboca a los casos particulares, a ninguno de los incisos del art. 239 del CPP, ni a los aspectos positivos o negativos, legales o doctrinales, o a su interpretación o efectos, sino sólo y exclusivamente a aspectos generales como es la celeridad en su trámite una vez efectuada la solicitud.

*En ese sentido, es preciso puntualizar que **la detención preventiva, no tiene por finalidad la condena prematura, por cuanto la presunción de inocencia, sólo es desvirtuada ante un fallo condenatorio con calidad de cosa juzgada, por ello su imposición como medida precautoria está sujeta a reglas, como también su cesación, lo cual implica el trámite a seguir**; y si bien no existe una norma procesal legal que expresamente disponga un plazo máximo en el cual debe realizarse la audiencia de consideración, corresponde aplicar los valores y principios constitucionales, previstos en el ya citado art. 8.II de la CPE, referido al valor libertad complementado por el art. 180.I de la misma norma constitucional, que establece que la jurisdicción ordinaria se fundamenta en el principio procesal de celeridad entre otros; motivo por el cual toda autoridad jurisdiccional que conozca una solicitud de un detenido o privado de libertad, debe tramitar la misma, con la mayor celeridad posible, y dentro de los plazos legales si están fijados, y en un plazo razonable, si no está establecido por ley. De no ser así, tal actuación procesal provocaría efectos dilatorios sobre los derechos del detenido y en consecuencia repercute o afecta a su libertad que de hecho ya está disminuida por la sola privación de libertad en que se encuentra, sin que este razonamiento implique que necesariamente se deba deferir a su petición, sino, se*



refiere a que sea escuchado oportunamente a fin de que obtenga una respuesta positiva o negativa” (el resaltado nos corresponde).

La línea jurisprudencial glosada precedentemente, fue complementada posteriormente, al haberse puesto en vigencia la Ley 586 cuyo art. 8 modifica el art. 239 del CPP, estableciendo plazos procesales a objeto de la consideración de actuaciones referidas a medidas cautelares, entre ellas la petición de cesación a la detención preventiva, precepto normativo que indica: “Planteada la solicitud, en el caso de los Numerales 1 y 4, la o el Juez **deberá señalar audiencia para su resolución en el plazo máximo de cinco (5) días**. En el caso de los Numerales 2 y 3, la o el Juez o Tribunal dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes, correrá traslado a las partes quienes deberán responder en el plazo de tres (3) días. Con contestación o sin ella, la o el Juez o Tribunal dictará resolución sin necesidad de audiencia, dentro de los cinco (5) días siguientes, declarando la procedencia, siempre que la demora no sea atribuible a los actos dilatorios del imputado, o la improcedencia del beneficio, sin posibilidad de suspensión de plazos” (las negrillas fueron añadidas).

Es así que en la SCP 0493/2015-S2 de 7 de mayo, se puntualizó: ***“Ante la promulgación de la Ley de Descongestionamiento y Efectivizarían del sistema Procesal Penal -Ley 586 de 30 de octubre de 2014- en su art. 239, aplicando el numeral 1 y 4, señala que planteada la solicitud de cesación a la detención preventiva, la o el Juez deberá señalar audiencia de consideración de la cesación a la detención preventiva para su resolución en el plazo máximo de cinco días.***

Asimismo, es necesario establecer que el memorial de solicitud, debe ser providenciado indefectiblemente dentro de las veinticuatro horas de su presentación, conforme dispone el art. 132.1 del CPP, al tratarse de una providencia de mero trámite; causándose lesión al derecho a la libertad, cuando existe demora o dilación indebida en la emisión del decreto pertinente de señalamiento de este actuado procesal, bajo sanción disciplinaria a imponerse conforme lo establece el art. 128 de la Ley del Órgano Judicial (LOJ), por incurrir en demora culpable cuando éste dicta resoluciones en los procesos fuera de los plazos fijados por la ley.

En tal sentido, los juzgadores tienen la obligación de respetar y dar estricto cumplimiento a las normas precitadas, en relación a que los jueces y tribunales deben dirigir y resolver los casos sometidos a su conocimiento dentro de los plazos previstos por ley; y, para el caso de no estar normados, desarrollar los actuados procesales dentro de un término razonable, por cuanto las dilaciones indebidas y retardaciones injustificadas, atentarán los derechos fundamentales de las partes que exigen mayor celeridad en la tramitación de sus causas” (el resaltado nos corresponde).

III.3. Análisis del caso concreto

En el presente caso, el accionante denuncia la vulneración de su derecho a la libertad en relación a la justicia pronta y oportuna y el principio de celeridad; toda vez que, se encuentra detenido preventivamente y la autoridad judicial demandada, incurrió en dilación indebida al omitir fijar audiencia y resolver su reiterada solicitud de cesación a la detención preventiva en el plazo establecido por el art. 239.°1° del CPP, sin que hasta la fecha de presentación de esta acción de defensa se hubiese definido su situación jurídica.

Planteado como está el problema jurídico, concierne dilucidar si corresponde o no la concesión de la tutela reclamada; en ese orden, de la revisión de los antecedentes, especialmente de lo descrito en las Conclusiones del presente fallo constitucional, se tiene que el ahora accionante, viene siendo procesado a instancias del Ministerio Público a querrela de Mario Gutiérrez Choque, por la presunta comisión de los delitos de cohecho pasivo y otro, proceso en el que por Resolución de 5 de febrero de 2018, se dispuso su detención preventiva; posteriormente, considerando que se cumplieran los elementos previstos por el art. 239.°1° del CPP, solicitó ante la autoridad ahora demandada, en suplencia legal del Juzgado de Instrucción Anticorrupción y de Materia Contra la Violencia Hacia la



Mujer Primero del departamento de La Paz, la cesación a su detención preventiva, así consta del memorial de 14 de agosto de 2018, reiterado por escrito de 12 de octubre del indicado año, evidenciándose que dicha pretensión ingresó a despacho judicial sin que conste de los actuados remitidos ante este Tribunal, que la autoridad demandada, hasta la fecha de interposición de la acción –24 de octubre de 2018– hubiese providenciado al mismo y menos aún resuelto la indicada pretensión, pese a haber transcurrido más de dos meses desde el primer requerimiento y diez días desde la última.

La autoridad demandada, incurrió en inobservancia del plazo previsto por el art. 239.º1º del CPP, que establece la obligatoriedad que tienen las autoridades judiciales de señalar audiencia y resolver las peticiones de cesación a la detención preventiva en un plazo máximo de cinco días, implicando una conducta contraria al principio de celeridad en afectación al derecho a la libertad; toda vez que, es deber de todo juzgador tramitar la solicitud de un detenido o privado de libertad, con la mayor celeridad posible y dentro de los plazos establecidos por la norma descrita.

Consiguientemente, es plenamente aplicable al presente caso, la acción de libertad traslativa o de pronto despacho; que conforme se expuso en la jurisprudencia desarrollada en los Fundamentos Jurídicos III.1 y 2 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, tiene por finalidad otorgar celeridad a los trámites judiciales o administrativos ante la existencia de dilaciones indebidas en la resolución de situaciones jurídicas relacionadas con la libertad, como ocurre en la presente causa.

En consecuencia, ante la existencia de evidente vulneración por la autoridad demandada, de los derechos reclamados en relación al principio de celeridad, entendido como el ejercicio pronto, oportuno y sin dilaciones de la administración de justicia, generando una demora innecesaria respecto a la solicitud de cesación a la detención preventiva formulada por el impetrante de tutela, al amparo de lo previsto por el art. 239.º1º del CPP, corresponde conceder la tutela impetrada, sin costas ni responsabilidad al no haberse establecido las razones de la dilación en que incurrió la autoridad demandada.

En consecuencia, el Juez de garantías, al **conceder** la tutela impetrada, evaluó correctamente los datos del proceso y las normas aplicables al mismo.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución 41/2018 de 26 de octubre, cursante de fs. 19 a 20 vta., pronunciada por el Juez de Sentencia Penal Segundo del departamento de Chuquisaca; y en consecuencia,

1º CONCEDER la tutela impetrada, en los términos y fundamentos expuestos en la presente Sentencia Constitucional Plurinacional; y,

2º Disponer que la Jueza de Instrucción Anticorrupción y de Materia Contra la Violencia Hacia las Mujeres Tercera, en suplencia legal de su similar Primero ambos del departamento de La Paz; autoridad ahora demandada, de no haberlo hecho, señale audiencia de cesación a la detención preventiva de Humberto Quispe Poma, en el plazo máximo de veinticuatro horas computables a partir de su notificación con el presente fallo constitucional, salvo que la situación jurídica del accionante ya se encuentre definida a la fecha.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0013/2019-S4****Sucre, 14 de marzo de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: René Yván Espada Navía****Acción de libertad****Expediente: 26147-2018-53-AL****Departamento: La Paz**

En revisión la Resolución 320/2018 de 23 de octubre, cursante de fs. 25 a 26, pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Marcelo Dayler Mújica Arias** en representación sin mandato de **Md Mehedi Hasan y Mohammed Sohel Rana** contra **Yanet Senzano Galarza, Directora General de Migración**.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Mediante memorial presentado el 22 de octubre de 2018, cursante a fs. 1, los accionantes a través de su representante sin mandato manifestaron que:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Arribaron a Bolivia vía aérea el 22 de octubre de 2018 –el mismo día en que se presentó ésta acción de libertad–, y agentes de Migración observaron sus visas consulares por razones desconocidas, posiblemente atribuibles a funcionarios de la Cancillería. Así también, señala que no se le permitió hablar con ellos, y que “aparentemente” tendrían todos los papeles regulares; pudiendo ser expulsados del país de forma ilegal e injustificada.

I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

El representante de los accionantes no identificó el o los derechos que consideran lesionados o vulnerados y tampoco citó norma constitucional alguna.

I.1.3. Petitorio

No efectuó petición de tutela expresa, únicamente solicitó que a sus representados “no se los saque del país” como medida cautelar, hasta que se lleve a cabo la audiencia de acción de libertad, ni se los mantenga incomunicados.

I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías

Celebrada la audiencia pública el 23 de octubre de 2018, conforme al acta cursante de fs. 23 a 24; ausentes los accionantes así como su representante sin mandato, y presente la abogada apoderada de la Dirección General de Migración, se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación de la acción

La parte accionante no asistió a la audiencia de acción de libertad a objeto de ratificar su demanda.

I.2.2. Informe de la autoridad demandada

Andrea Inés Palomeque Liendo, en representación de la Dirección General de Migración, conforme Testimonio de Poder N° 480/2018, en audiencia refirió que: **a)** La acción de libertad hace referencia a dos personas –Md Hasan Mehedi y Sohel Rana Mohammed–, cuando en realidad son siete personas de nacionalidad Bangladesí que fueron identificadas con pasaportes sin Visa válida para el ingreso a Bolivia, ya que los referidos ciudadanos contaban con una visa que no fue emitida por nuestra representación consular boliviana; **b)** Los ciudadanos extranjeros manifestaron que las visas fueron emitidas en Jordania y Ucrania, empero el consulado más cercano para los ciudadanos de Bangladesh está en India; además, tampoco contaban con la acreditación de ingreso a los



referidos países de Jordania y Ucrania, de ahí que se identifica la falsedad de las referidas visas; **c)** Se hizo la consulta al Viceministerio General de asuntos consulares quienes están a cargo en el servicio exterior para extender visas, quienes confirmaron que las exhibidas por los referidos ciudadanos no fueron extendidas de manera regular; **d)** En tal sentido el 23 de octubre de 2018, los ciudadanos extranjeros voluntariamente salieron del país en el vuelo de horas 4:00; y, **e)** Finalmente señala que, los accionantes no fueron privados de su libertad, en todo caso, al no contar con las respectivas visas no ingresaron a territorio boliviano, por lo que fueron puestos a disposición de la aerolínea que los transportó a Bolivia.

I.2.3. Resolución

El Tribunal de Sentencia Penal Tercero de El Alto del departamento de La Paz, constituido en Tribunal de garantías, emitió Resolución 320/2018 de 23 de octubre, cursante de fs. 25 a 26, **denegó** la tutela impetrada, con los siguientes fundamentos: **1)** En el memorial de acción de libertad se solicitó se admita y que la misma será fundamentada en audiencia, sin embargo el abogado Marcelo Dayler Mújica Arias, representante de los accionantes, no se hizo presente; **2)** La abogada apoderada de la Dirección General de Migración informó que los impetrantes de tutela en ningún momento fueron privados de su libertad o retenidos; en todo caso, sus visas fueron observadas porque no fueron emitidas de forma regular por la representación consular; lo que originó la elaboración de actas de prohibición de ingreso a territorio boliviano; **3)** Dicha determinación fue realizada en el ejercicio de las atribuciones contenidas en la Ley de Migración – Ley 370 de 8 de mayo de 2013–, que tiene por objeto regular el tránsito, permanencia y salida de personas en el Estado Plurinacional de Bolivia, cuyo art. 26.I establece: “La prohibición de ingreso al territorio nacional de una persona migrante extranjera, es la decisión administrativa por la que la autoridad migratoria, al efectuar el control migratorio, niega el ingreso por las causales establecidas en el parágrafo II del presente Artículo, ordenando su inmediato retorno al país de origen o a un tercer país que lo admita...”; **5)** Acorde a lo establecido precedentemente, se determinó el no ingreso por observación en la documentación presentada, conforme las actas de prohibición puesto de control migratorio aeropuerto El Alto N° 149/2018 y 150/2018 de Md Hasan Mehedi y Sohel Rana Mohammed, quienes suscribieron las respectivas actas; y, **6)** No se advierte que se haya vulnerado el derecho a la libertad de los accionantes, se cumplió con la norma administrativa en la verificación de documentación habiéndose observado la documentación en cuanto a los requisitos para el ingreso a Bolivia.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados se establece lo siguiente:

II.1. Mediante Acta de prohibición de ingreso N° 149/2018 de 22 de octubre emitida en el Puesto de control migratorio aeroportuario - Aeropuerto El Alto, se acredita que a Hasan Md Mehedi de nacionalidad Bangladesí, se le prohibió ingresar a Bolivia por no presentar los requisitos y la documentación solicitada para su admisión o regularización. Así mismo se dispuso constatar la salida del país, a través del operador de servicio de transporte aeronáutico de pasajeros en el que llegó a Bolivia, cursando sello de recepción de 22 de igual mes y año, del Operador de la Línea Aérea “Lan Airlines S.A. Bolivia” (fs. 11).

II.2. A través de Acta de prohibición de ingreso N° 150/2018 emitida en el Puesto de control migratorio aeroportuario - Aeropuerto El Alto, se acredita que a Sohel Rana Mohammed de nacionalidad Bangladesí, se le prohibió ingresar a Bolivia por no presentar los requisitos y la documentación solicitada para su admisión o regularización. Así mismo se dispuso constatar la salida del país, a través del operador de servicio de transporte aeronáutico de pasajeros en el que llegó a Bolivia, cursando sello de recepción de 22 de octubre de 2018, del Operador de Línea Aérea “Lan Airlines S.A. Bolivia” (fs. 15).

II.3. Cursa en antecedentes, Actas de prohibición de ingreso N° 148/2018, 149/2018, 150/2018, 151/2018, 152/2018, 153/2018 y 154/2018, emitidas en el Puesto de control migratorio



aeroportuario - Aeropuerto El Alto el 22 de octubre, que acreditan la prohibición de ingreso al país de Mohammad Ibrahim, Md Mehedi Hasan, Mohammed Sohel Rana, Tofazzal Hossain, Monjur Alahe, Razaul Karim y Rigan Mia, respectivamente, por no presentar los requisitos y la documentación solicitada para su admisión o regularización. Así mismo se dispuso constatar la salida del país, a través del operador de servicio de transporte aeronáutico de pasajeros en el que llegaron a Bolivia. cursando sello de recepción de 22 de octubre de 2018, del operador de línea aérea "Lan Airlines S.A. Bolivia" (fs. 11 a 17).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Los accionantes alegan que arribaron a Bolivia vía aérea el 22 de octubre de 2018, sin embargo, agentes de migración observaron sus visas consulares por razones desconocidas que serían atribuibles a funcionarios de la Cancillería, y a pesar de que contaban con toda su documentación regular, por lo que podrían ser expulsados de Bolivia de forma ilegal e injustificada, añadiendo a ello que no se le permitió comunicarse con su representante de esta acción.

En consecuencia, corresponde verificar si lo alegado es evidente, y en su caso, si corresponde conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. Finalidad y alcance de la acción de libertad

La SC 0672/2011-R de 16 de mayo, ha establecido que la acción de libertad fue **"Concebida como un medio de defensa de carácter jurisdiccional, destinada al restablecimiento del derecho a la libertad física, a la locomoción y a la vida, en los casos en los que se encuentre íntimamente ligada con el derecho a la libertad, cuyas características son sumariedad, inmediatez de la protección, informalismo, generalidad e inmediatez. La activación de la presente acción tutelar se produce ante la existencia del acto ilegal u omisión indebida en que hubiere incurrido la autoridad pública o por una persona particular"**.

"La jurisprudencia constitucional, precisó el alcance y la finalidad de este medio de defensa a través de la SC 1245/2010-R de 13 de septiembre, al indicar: "La acción de libertad, instituida en el art. 125 de la CPE, antes recurso de hábeas corpus, previsto por el art. 18 de la CPEabrg, precisa: 'Toda persona que considere que su vida está en peligro, que es ilegalmente perseguida, o que es indebidamente procesada o privada de libertad personal, podrá interponer Acción de Libertad y acudir, de manera oral o escrita, por sí o por cualquiera a su nombre y sin ninguna formalidad procesal, ante cualquier juez o tribunal competente en materia penal, y solicitará que se guarde tutela a su vida, cese la persecución indebida, se restablezcan las formalidades legales o se restituya su derecho a la libertad'; acción que conlleva un triple carácter: preventivo, correctivo y reparador, reforzando su particularidad de acción de defensa oportuna y eficaz, no sólo destinada a proteger los derechos de libertad y de locomoción, ahora también el derecho fundamental a la vida cuando está íntimamente ligada a aquéllos; entendimiento conforme al desarrollado en la SC 0023/2010-R de 13 de abril, que respecto al derecho de locomoción, señala: '...dada la íntima relación que existe entre esos derechos, es posible tutelar también al último de los nombrados, en aquellos casos en los que el derecho de locomoción está vinculado directamente con la libertad física o personal, o con el derecho a la vida o la salud(...)' (las negrillas y subrayado nos corresponden).

III.2. Análisis del caso concreto

Identificada la problemática planteada por la cual se denuncia una supuesta amenaza de expulsión ilegal e injustificada de los ahora accionantes por parte de funcionarios dependientes de la Dirección General de Migración, amenaza vinculada con su derecho a la libertad de locomoción, añadiendo que dichos funcionarios además les habrían impedido comunicarse con el abogado que funge como su representante sin mandato en la presente acción, se tiene que:

La abogada apoderada de la mencionada Dirección, informó en audiencia de acción de libertad que en el caso, no se trataría únicamente de las dos personas de nacionalidad Bangladesí, a quienes se les habría prohibido su ingreso al país, sino de siete; y que dicha prohibición obedeció a que la



Dirección que representa a través de sus funcionarios verificó de diferentes maneras que tales ciudadanos extranjeros no contaban con visas válidas que permitan su ingreso a territorio boliviano, determinando inclusive su falsedad, ya que las que exhibieron no fueron emitidas por la representación consular acreditada, y que pese a que estas personas señalaron que sus visas fueron emitidas en Jordania y Ucrania, no contaban con registro de ingreso a estos dos países, además que la representación consular más próxima para los ciudadanos de Bangladesh se encuentra en India. Así, efectuada la consulta al Viceministerio General de Asuntos Consulares, a cargo del servicio exterior para la extensión de visas, se les confirmó que dichos documentos exhibidos por los ahora accionantes no fueron extendidos de manera regular. Finalmente señala que, luego de efectuada dicha verificación los ahora accionantes junto con los otros cinco connacionales fueron puestos a disposición de la aerolínea que los trasladó, habiendo salido del país en el vuelo de las 4:00 del 23 de octubre de 2018, no habiéndoseles privado de libertad ni efectuado ninguna acción en su contra.

Así también, se tiene que la referida abogada apoderada acompañó a su informe oral brindado en audiencia, copias simples de las Actas de Prohibición de Ingreso emitidas en el Puesto de Control Migratorio Aeroportuario de El Alto del departamento de La Paz, correspondientes a los pasajeros Md Mehedi Hasan, Mohammed Sohel Rana (Conclusiones II.1 y 2), así como las que corresponden a Mohammad Ibrahim, Rigan Mia, Razaul Karim, Tofazzal Hossain y Monjur Alahe (Conclusión II.3); actas mismas que detallan como motivo de prohibición de ingreso de los ahora accionantes el no haber presentado los requisitos y la documentación solicitada para su admisión o regularización, además de contar con el sello de recepción del Operador de la Línea Aérea "Lan Airlines S.A. Bolivia".

De todo lo anterior, y considerando que el informe documentado brindado por la Dirección General de Migración dependiente del Ministerio de Gobierno a través de su abogada apoderada, no fue rebatido ni desvirtuado por la parte accionante que además, a pesar de haber anunciado una ampliación de su demanda en audiencia, no asistió a la misma; y considerando también, que de acuerdo a lo informado por la parte demandada los accionantes ya no se encontrarían en el país puesto que se habrían embarcado en el vuelo aéreo de las 4:00 de la mañana del 23 de octubre de 2018 –fecha en la cual se celebró audiencia de esta acción de libertad–, este Tribunal no evidencia que a momento de la interposición de esta acción de defensa, hubiera existido una amenaza de expulsión arbitraria o ilegal de los ahora accionantes vinculada con su derecho a su a la libertad de locomoción, ya que ha quedado demostrado que tanto la observación de su documentación migratoria y consiguiente prohibición de ingreso se debió a razones enmarcadas en el ordenamiento jurídicos en materia de migración vigente en el país, las cuales fueron legítimamente aplicadas por funcionarios dependientes de la Dirección General de Migración, quienes en consecuencia emitieron las correspondientes Actas de Prohibición de Ingreso que fueron puestas a conocimiento de los ahora accionantes.

Finalmente, en lo que respecta a la supuesta incomunicación de los accionantes con su representante sin mandato, extremo que estaría vinculado a la presunta amenaza precedentemente analizada, no se presentaron elementos objetivos que permitan a éste Tribunal asumir convencimiento de lo denunciado, ni que la misma en su caso, fuera indebida o lesiva s sus derechos fundamentales.

En consecuencia, el Tribunal de garantías, al **denegar** la tutela solicitada, ha efectuado una adecuada compulsas de los antecedentes y de las normas aplicables al mismo.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución 320/2018 de 23 de octubre, cursante de fs. 25 a 26, emitida por el Tribunal de Sentencia Penal Tercero de El Alto del departamento de La Paz; y en consecuencia; resuelve: **DENEGAR** la tutela impetrada.



Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0014/2019-S4****Sucre, 14 de marzo de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: René Yván Espada Navía****Acción de libertad****Expediente: 26191-2018-53-AL****Departamento: Santa Cruz**

En revisión la Resolución 15 de 18 de octubre de 2018, cursante de fs. 26 a 27 vta., pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Mary Torrez Morón** en representación sin mandato de **Nicolás Vargas Chorioco** contra **Marcelo Cuellar Crespo, Director del Hospital San Juan de Dios de Santa Cruz de la Sierra**, y **Ludwig Fernando Cuellar Méndez, Administrador del referido nosocomio**.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 18 de octubre de 2018, cursante a fs. 5 a 6, el accionante a través de su representante sin mandato manifestó lo siguiente:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

El 6 de octubre de 2018, a consecuencia de un accidente al ser embestido por un toro sufrió fracturas en su clavícula y pelvis, motivo por el cual fue internado en el Hospital San Juan de Dios de Santa Cruz de la Sierra, donde los galenos le realizaron las atenciones médicas necesarias para el restablecimiento de su salud.

El 17 del citado mes y año, le dieron de alta médica con una liquidación por concepto de gastos Bs9 500.- (nueve mil quinientos bolivianos), suma de dinero que nunca se negó a cancelar, empero por la situación económica que viene atravesando solicitó al Director del referido Centro de Salud un plan de pagos, sin embargo este se negó aceptar su petitorio, por lo que, desde la fecha en que le dieron de alta médica, se encuentra retenido y privado de su libertad de locomoción.

I.1.2. Derecho supuestamente vulnerado

El accionante a través de su representante sin mandato, señaló como lesionado su derecho a la libertad física y de locomoción, sin citar norma constitucional alguna.

I.1.3. Petitorio

Solicitó se le conceda la tutela y se disponga que se restituya su derecho a la libertad y libre locomoción.

I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías

Celebrada la audiencia pública el 18 de octubre de 2018, conforme al acta cursante de fs. 22 a 25 vta.; presentes el abogado del accionante, el demandado Ludwig Fernando Cuellar Méndez; ausente Marcelo Cuellar Crespo codemandado, se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

El accionante a través de su abogado ratificó el contenido íntegro de su memorial de acción de libertad presentada, y ampliando la misma refirió que condicionaron su salida del centro hospitalario a la presentación de un certificado de la Organización Territorial de Base (OTB) para realizar el trámite de pago utilizando el seguro universal, asimismo no existe una orden del médico para que prosiga su internación.

I.2.2. Informe de la persona demandada



Ludwig Fernando Cuellar Méndez, Administrador del Hospital San Juan de Dios; presentó informe escrito el 19 de octubre de 2018 cursante a fs. 17 a 20, asimismo se hizo presente en audiencia y a través de su abogada señaló lo siguiente: **a)** Revisada la historia clínica 546308 y sus anexos se evidenció que el 17 de octubre de 2018, por orden del médico, Nicolás Vargas Chorioco –hoy accionante– fue dado de alta hospitalaria y seguimiento por consulta externa, según el formulario “0225240 de 17 de octubre de 2018” (notas de evolución clínica), sin embargo, el mismo día al paciente se le colocó una sonda vesical debido a que tuvo un problema de retención urinaria, por lo que no podía retirarse caminando del nosocomio; **b)** Trabajo Social tomó contacto con la familia del paciente para tener referencias a cerca del accidente, sin embargo se originó una total confusión respecto a cómo se produjo el mismo, toda vez que, el paciente manifestó que fue un accidente en moto al ser embestido por un toro, y la familia refirió que fue un accidente fortuito que al estar caminando fue embestido por el referido animal y no así en moto, desvirtuando un accidente de tránsito, por lo que se debió aclarar cuál fue el suceso para que de esta manera el hospital pueda dirimir si es accidente de tránsito cubierto por el Seguro Obligatorio de Accidente de Tránsito (SOAT), o por otro lado si es accidente común o inesperado para que sea cubierto por la Ley 475 de 30 de diciembre de 2013 –Ley de Prestaciones de Servicios de Salud Integral del Estado Plurinacional de Bolivia–, por ser una persona de la tercera edad; y, **c)** La representante sin mandato del accionante no se apersonó por oficinas de la dirección médica, ni mucho menos del administrador en razón a que existen instancias para poder regularizar todo el procedimiento ya sea de deudas o planes de pago de los pacientes, consiguientemente, tomó contacto con trabajo social donde le explicaron de qué manera podía acceder al beneficio del Seguro Integral de Salud, por lo descrito en la nota de evolución “0225240”, se tiene que se estaba a la espera de la documentación que la familia debía presentar de manera obligatoria para realizar el trámite para acceder a dicho seguro, siendo estos requisitos mínimos para respetar procedimientos administrativos, situación que no se llevó a cabo, porque presentó maliciosamente esta acción de libertad.

Marcelo Cuellar Crespo, Director del Hospital San Juan de Dios, no se hizo presente en audiencia, tampoco remitió informe escrito pese a su legal notificación cursante a fs. 8.

I.2.3. Resolución

La Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, por Resolución 15 de 18 de octubre de 2018, cursante de fs. 26 a 27 vta., **concedió** la tutela solicitada, ordenando a los ahora demandados, dispongan la inmediata libertad de Nicolás Vargas Chorioco –hoy accionante– del Hospital San Juan de Dios de Santa Cruz de la Sierra; de acuerdo a los siguientes fundamentos: **1)** No existe ningún informe, tampoco una nota de permanencia que señale o indique de que el paciente ahora impetrante de tutela, tenía que volver a ser atendido, toda vez que, presentaba un cuadro clínico de estado de salud delicado en ese momento, ya que fue dado de alta el 17 de octubre de 2018, y se lo volvió a retener por los problemas que había presentado, empero no cursa ningún informe y esa omisión es una manera indirecta de su restricción, que es una privación de libertad forzada y esto implica conforme la norma constitucional la privación de libertad personal; por cuanto, existen medios legales para hacer el cobro efectivo de la deuda; **2)** La Ley 1602 de 15 de diciembre de 1994 –Ley de Abolición de Prisión y Apremio Corporal por Obligaciones Patrimoniales– “Ley Blattman” instituyó que por deudas de orden civil y patrimonial no existe el apremio, entonces recogiendo ese espíritu, también la Constitución Política del Estado, estableció que no se puede privar de libertad a una persona por cobranza económica; y, **3)** Si bien incurrieron en la omisión de no expedir una orden de permanencia del actual peticionante de tutela en el hospital, empero se debe tomar en cuenta que si era dado de alta al presentar un cuadro clínico de infección urinaria, también podrían haber sido demandados en la vía penal por negligencia la cual tiene una sanción porque es una omisión que está penada por ley, por lo que debió existir un informe que indique el estado de salud que presentaba en ese momento el paciente, bajo esos parámetros se vulneró el derecho de locomoción por estar retenido indebidamente de forma culposa y no dolosa, consiguientemente se concedió la tutela.



II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados se establece lo siguiente:

II.1. De la historia Clínica 546308 correspondiente al paciente Nicolás Vargas Chorioco –ahora accionante–, se evidenció que fue internado en el Hospital San Juan de Dios de Santa Cruz de la Sierra, el 5 de octubre de 2018, donde recibió la atención médica respectiva (fs. 16)

II.2. Según papeleta de prescripción médica y evolución clínica, se registró que el paciente Nicolás Vargas Chorioco se encontraba con alta hospitalaria, en espera de la documentación que su familia debía presentar al realizar el trámite para el Seguro Universal (fs. 15).

II.3. Mediante Informe de 18 de octubre de 2018, dirigido al Director como al Administrador del Hospital San Juan de Dios de Santa Cruz de la Sierra, la trabajadora social dio a conocer la situación del paciente, por lo que, cobranza y trabajo social concordaron que no fue accidente de tránsito y que la ley no lo estipulaba así, y por la edad avanzada que tiene, es adulto mayor que debería tener la cobertura del Seguro Integral o Ley 475, razón por la que se solicitó a sus familiares presentar para respaldo de la institución un informe de su OTB o de su corregidor u autoridad competente que certifique el hecho y así los gastos erogados sean cubiertos por el seguro (fs. 14).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante a través de su representante alega la vulneración de su derecho a la libertad, la libertad de locomoción; toda vez que, el Director y el Administrador del Hospital San Juan de Dios de Santa Cruz de la Sierra ahora demandados, no permitieron su salida del indicado nosocomio pese a que recibió alta médica, bajo el argumento de que previamente debía pagar la suma adeudada por los servicios médicos prestados, constituyendo el referido hecho en una retención ilegal.

En consecuencia, corresponde verificar si lo alegado es evidente, a fin de conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. La retención de pacientes por falta de pago en recintos hospitalarios públicos o privados, es contrario al art. 117.III de la CPE y al Bloque de Constitucionalidad.

El art. 117.III de la CPE establece que: “No se impondrá sanción privativa de libertad por deudas u obligaciones patrimoniales, excepto en los casos establecidos por la Ley”, este postulado debe ser interpretado de manera amplia y progresiva, pues si bien la norma constitucional se refiere a “sanción privativa de libertad” debe entenderse como la prohibición de limitar el derecho a la libertad por cualquier deuda y obligación patrimonial; normativa que se encuentra concordante con los arts. 7.7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos[1], y art. xxv de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Derecho de protección contra la detención arbitraria)[2], consiguientemente, el derecho a la libertad no puede ser limitado por deudas u obligaciones de carácter civil, pues la libertad, es un derecho humano básico, propio de los atributos de la persona, que se proyecta en toda la Convención Americana, y por ello mismo, dicho derecho debe garantizarse en su máximo alcance, claro está, con las excepciones establecidas en algunas normas especiales, por ejemplo en asistencia familiar y laboral entre otras.

Consiguientemente, corresponde buscar la efectividad máxima de estos postulados constitucionales, máxime cuando esté de por medio la limitación del derecho a la libertad, por lo que, cualquier retención de paciente por falta de pago en recintos hospitalarios públicos o privados, es contrario al art. 117.III de la CPE y al Bloque de Constitucionalidad y no está acorde a un Estado Constitucional de Derecho.

III.2. Retención de pacientes por falta de pago en recintos hospitalarios públicos o privados. Jurisprudencia reiterada



Al respecto, la SC 2396/2010-R de 19 de noviembre, estableció lo siguiente: "1) **Que ningún centro hospitalario público o privado, puede retener a un paciente que no pueda cubrir los gastos que ha demandado su curación, u obligarle a permanecer en el mismo para ser tratado médicamente; ya que las obligaciones patrimoniales recaen sobre el patrimonio del deudor y no así sobre la persona, sin que ello signifique negar la atención a los pacientes que acudan a éstas instituciones, como se tiene entendido en la sentencia constitucional precedentemente señalada; debiendo demostrar para la tutela, que su detención y/o retención en el centro hospitalario de salud público o privado, es a consecuencia de la falta de pago por los servicios prestados en dicha institución y que por ello se le impide dejar el centro de salud pese a contar con alta médica, o la misma es negada bajo condicionamiento y retención del paciente.**

2) *En base a la nueva normativa constitucional art. 126.II de la CPE-, el ámbito de protección es la acción de libertad, pues no solamente abarca a funcionarios públicos sino también a particulares, entre ellos los centros hospitalarios privados.*

Consecuentemente, en todos aquellos casos donde se denuncie la retención de una persona en un centro hospitalario privado, por incumplimiento de obligaciones ante los servicios prestados, esta debe ser denunciada a través de la acción de libertad, conforme a la naturaleza y requisitos exigidos para tal efecto, púes solo a través de esta vía toda persona que se creyere ilegalmente restringida o suprimida de su libertad personal y de locomoción, a consecuencia de actos de los funcionarios públicos y/o de personas particulares, obtendrá una respuesta y tutela efectiva a la vulneración de su derecho a la libertad".

En igual sentido, la SCP 1219/2012 de 6 de septiembre, sostuvo que: "**...teniendo en cuenta la dignidad de la persona humana, la retención de pacientes dados de alta a efectos de garantizar el pago de servicios de atención médica y honorarios profesionales se constituye en una lesión a la libertad individual y de locomoción, además de vulnerar la dignidad de la persona humana, y por lo mismo prohibida por la Constitución y las leyes.** En este sentido el Tribunal Constitucional, a través de la SC 0101/2002-R de 29 de enero, señaló: '*...la retención de los recurrentes se convierte en una típica privación de la libertad física que se genera en la intención del recurrido de hacer efectivo el pago de una suma de dinero que aquéllos adeudan al Hospital por los servicios hospitalarios y médicos prestados. Se califica de ilegal la conducta, decisión y acto del recurrido, por ser contraria a la norma prevista por el art. 7.7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos por cuyo mandato 'Nadie será detenido por deudas', así como la norma prevista por el art. 6 de la Ley 1602 de 'Abolición de Prisión y Apremio Corporal por Obligaciones Patrimoniales' disposición legal que establece como norma que en los casos de obligaciones de naturaleza patrimonial, el cumplimiento forzoso de las mismas podrá hacerse efectivamente únicamente sobre el patrimonio del o los sujetos responsables...'*

En esta lógica, se concluye que los centros hospitalarios sean éstos de carácter público o privado, cuando retienen en sus instalaciones a los pacientes dados de alta, o en su caso se nieguen a darles el alta con la finalidad de obligar a los mismos pacientes o a sus familiares al pago de la deuda por los servicios prestados, lesionan el derecho a la libertad individual y de locomoción de la persona (SC 0074/2010-R de 3 de mayo), a esto debemos sumar la lesión que sufre su derecho a la dignidad, por cuanto se desnaturaliza la esencia del ser humano, dejando de ser un fin en sí mismo, para responder a un fin ajeno, en este caso el cumplimiento de una obligación de índole patrimonial; como refiere la mencionada SC 0101/2002-R, éste tipo de obligaciones encuentran su consecución, a través de los mecanismos establecidos por ley y solamente sobre el patrimonio del obligado, nunca sobre su misma persona" (las negrillas nos corresponden).

III.3. Análisis del caso concreto

Identificada la problemática y según los datos del proceso, se tiene que el 6 de octubre de 2018, Nicolás Vargas Chorioco –ahora accionante– fue internado en el Hospital San Juan de Dios de Santa



Cruz de la Sierra, por presentar fracturas en la clavícula y pelvis a consecuencia de haber sido embestido por un toro, recibiendo la correspondiente atención médica. Posteriormente el 17 del citado mes y año, le dieron alta médica, empero fue retenido por el Director y el Administrador del referido hospital, quienes condicionaron su salida de dicho nosocomio al pago de lo adeudado por los servicios de la atención médica prestada, monto que asciende a Bs9 500.-, motivo por el cual el impetrante de tutela, propuso a los ahora demandados, un plan de pagos con relación a la liquidación de gastos de servicios médicos, solicitud que fue rechazada, condicionando su salida del referido hospital a la previa cancelación de la deuda contraída.

Con carácter previo corresponde aclarar que en relación al Administrador del mencionado hospital, codemandado en la presente acción, no corresponde un pronunciamiento de fondo, toda vez que la legitimación pasiva en acciones de libertad en las que se resuelven problemáticas análogas a la aquí presentada, solo puede atribuirse al Director del correspondiente centro hospitalario, conforme lo ya razonado por este Tribunal en la SC 0667/2010-R de 19 de julio, que al respecto precisó lo siguiente: *"Es pertinente aclarar que el Director de un Hospital, sea privado o público, tiene el deber de verificar que en la Institución a su cargo no se susciten situaciones irregulares, restrictivas de los derechos de sus pacientes, responsabilidad que emerge de sus funciones y atribuciones propias de máxima autoridad de un centro hospitalario, aún cuando no hubiese sido dicha autoridad quien dispuso o impidió la salida del Hospital de un paciente por razones estrictamente económicas, pues corresponde a dicha autoridad asumir la responsabilidad por los hechos que se susciten bajo su Dirección por parte del personal, y en su caso, al conocer una situación irregular lesiva de derechos, está en la obligación de corregirlos o subsanarlos..."* (Dicho entendimiento fue reiterado en las SSCC 0555/2011-R de 29 de abril y 1407/2011-R de 30 de septiembre, entre otras).

Con dicha aclaración, e ingresando al análisis de fondo de la problemática planteada, de los antecedentes cursantes en obrados de la presente acción de defensa, se puede advertir la existencia de una deuda pecuniaria contraída por el ahora accionante con el Hospital San Juan de Dios de Santa Cruz de la Sierra por concepto de servicios médicos prestados, motivo por el cual los representantes de dicho nosocomio ahora demandados condicionaron la cancelación del monto adeudado para que el paciente obtenga su libertad, si bien estos hechos fueron negados por el Administrador del Hospital, sin embargo por informe escrito y en audiencia de acción tutelar celebrada ante el Tribunal de garantías admitió que el ahora accionante se encontraba en el citado nosocomio con alta hospitalaria de 17 de octubre de 2018, empero se lo retuvo porque permanecía con tratamiento médico ambulatorio debido a que presentaba un cuadro de infección urinaria, sin embargo no existe una orden médica de permanencia que respalde lo aseverado, por lo que se genera una duda razonable de veracidad de lo demandado, teniéndose por evidente en la retención ilegal en que incurrieron como medida de cobro.

En ese sentido corresponde conceder la tutela solicitada únicamente con relación al Director del centro hospitalario; toda vez que, el actuar de éste resulta contrario al entendimiento desarrollado en el Fundamento Jurídico III.2 de la presente Sentencia Constitucional, a partir de la cual se puede establecer que ningún centro hospitalario o de salud, sea público o privado, por ningún motivo puede retener a un paciente dado de alta, con la excusa de exigir la cancelación de los gastos emergentes de los servidores médicos otorgados en su favor, lo contrario implica una vulneración del derecho a la libertad del paciente, además de afectar el derecho a la dignidad humana, cuando se involucra la libertad corporal como un medio para conseguir un fin estrictamente patrimonial; es decir, el cobrar deudas correspondientes a gastos hospitalarios y médicos, sin considerar que ante la existencia de obligaciones pecuniarias emergentes de estos servicios, el ordenamiento jurídico prevé los mecanismos judiciales idóneos para hacer efectivo su cumplimiento, tal como prevé el art. 6 de la Ley 1602 Abolición del apremio corporal "En los casos de obligaciones de naturaleza patrimonial, el cumplimiento forzoso de las mismas podrá hacerse efectivo únicamente sobre el patrimonio del o los sujetos responsables...".



En consecuencia, el Tribunal de garantías, al **conceder** la tutela solicitada, aunque con otros fundamentos y determinando diferentes alcances, adoptó la decisión correcta.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado; y, el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve:

1º CONFIRMAR la Resolución 15 de 18 de octubre de 2018, cursante de fs. 26 a 27 vta., emitida por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Santa Cruz, y en consecuencia resuelve: **CONCEDER** la tutela solicitada conforme los fundamentos del presente fallo constitucional;

2º Exhortar al Hospital San Juan de Dios de Santa Cruz de la Sierra a no incurrir nuevamente en actos como el aquí denunciado, por ser los mismos contrarios al respeto de los derechos y garantías fundamentales.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

[1] Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 7.7 que establece "Nadie será detenido por deudas".

[2] Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre (Derecho de protección contra la detención arbitraria), art. xxv que estableció "Nadie puede ser detenido por incumplimiento de obligaciones de carácter netamente civil".

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0015/2019-S4**

Sucre, 14 de marzo de 2019

SALA CUARTA ESPECIALIZADA**Magistrado Relator: Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano****Acción de libertad****Expediente: 26176-2018-53-AL****Departamento: Oruro**

En revisión la Resolución 13/2018 de 25 de octubre, cursante de fs. 99 a 102, pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Ariel Barro Blanco** contra **Ruth Martha Herrera Vargas, Jueza Pública Mixta de Familia de la Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal Primera de Caracollo del departamento de Oruro.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 24 de octubre de 2018, cursante de fs. 22 a 27 vta., el accionante expresó lo siguiente:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

De conformidad al art. 239 del Código de Procedimiento Penal (CPP) modificado por la Ley 586 – Ley de Descongestionamiento y Efectivización del Sistema Procesal Penal de 30 de octubre de 2014–, solicitó cesación de la detención preventiva, audiencia que se efectuó el 17 de octubre de 2018, en el Centro Penitenciario San Pedro de Oruro, dictándose Auto Interlocutorio 178/2018 de 17 de octubre, que dispuso su detención domiciliaria con vigilancia esporádica, debiendo al efecto presentarse de manera semanal ante el Fiscal de Materia que conoce su causa; la prohibición de salir del país y de comunicarse con la víctima, familiares y testigos y una fianza personal consistente en dos garantes que sean mayores de dieciocho años y menores de sesenta años, que cumplan con los requisitos establecidos en el art. 243 del citado Código.

Con la finalidad de dar cumplimiento a lo determinado por la Jueza –ahora demandada–, propuso cinco fiadores acreditando la documentación pertinente; sin embargo, dicha autoridad judicial de manera sorprendente y arbitraria, solo admitió a dos garantes de los cinco propuestos, desestimando además la documentación que acreditaba lo exigido en el art. 243 del CPP y que tenía como finalidad demostrar tanto la solvencia económica como patrimonial de los garantes, confundiendo los requisitos del mencionado artículo con los referidos a una fianza real, al exigir que los garantes demuestren la titularidad de un bien inmueble registrado en Derechos Reales (DD.RR.), desvirtuando así la naturaleza de la fianza personal.

La arbitrariedad referida se confirma, en virtud a que tanto el fiscal como el abogado de la supuesta víctima objetaron la documentación presentada, evidenciándose que estimaron por cumplidos los requisitos previstos como fianza personal.

1.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

El accionante consideró como lesionado su derecho a la libertad, sin citar norma constitucional alguna.

I.1.3. Petitorio

Solicitó se conceda la tutela, disponiendo su inmediata libertad al haber acreditado el cumplimiento del art. 243 del CPP, al amparo de la Constitución Política del Estado.

I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías



Celebrada la audiencia pública el 25 de octubre de 2018, según consta en el acta cursante de fs. 95 a 98, presente la parte peticionante de tutela y ausente la autoridad judicial demandada, se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación de la acción

El impetrante de tutela ratificó los términos expuestos en su memorial de acción de libertad.

I.2.2. Informe de la autoridad demandada

Ruth Martha Herrera Vargas, Jueza Pública Mixta de Familia de la Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal Primera de Caracollo del departamento de Oruro, por informe escrito de 25 de octubre de 2018, cursante de fs. 93 a 94., expresó lo siguiente: **a)** En audiencia de 17 de ese mes y año, por Auto Interlocutorio 178/2018, el accionante se benefició con la cesación de la detención preventiva, disponiéndose las medidas establecidas en el art. 240 del CPP; entre ellas una fianza personal consistente en la presentación de dos garantes que cumplan con los requisitos establecidos en el art. 243 del Código citado, Resolución que no fue apelada tanto por la víctima ni los imputados; **b)** El 18 de igual mes y año, el impetrante de tutela solicitó día y hora de constitución de garantes, señalada para las 16:30 de 23 del mes y año indicados, instalada la misma, se presentaron cinco garantes y la defensa técnica del imputado pidió "que se elija a los garantes" (sic); **c)** Por Auto Interlocutorio 183/2018, dispuso rechazar a los garantes Raúl Guevara Villamonte y Eloísa Katia Flores Morales, por no haber cumplido con las normas para ser garantes fiables y abonables, Resolución que no fue apelada por ninguna de las partes; y, **d)** El accionante presentó memorial el 24 del mencionado mes y año, solicitando se fije día y hora de modificación de medidas sustitutivas, misma que fue decretada señalándose "audiencia de **MODIFICACIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES PARA EL DÍA LUNES 29 DE OCTUBRE DE 2018 A HORAS 15:00 PM...**" (sic); y, **e)** Por lo expuesto se puede evidenciar que el Órgano Jurisdiccional cumplió a cabalidad con lo que indican las normas y el debido proceso; por consiguiente, esta acción de libertad resulta impertinente y en caso de concederse la tutela solicitada, se estaría creando jurisprudencia que se aplicaría en los siguientes casos.

I.2.3. Intervención del Ministerio Público

El representante del Ministerio Público en el acto procesal, refirió que, en audiencia de constitución de garantes personales el MP solo observó que los garantes ofrecidos no hubiesen garantizado a otros sujetos procesales que tengan conflicto con la Ley Penal; sin embargo, el motivo central de la denegatoria de garantes no fue ese.

I.2.4. Resolución

La Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, constituida en Tribunal de garantías, por Resolución 13/2018 de 25 de octubre, cursante de fs. 99 a 102, **concedió** la tutela solicitada, disponiendo dejar sin efecto el Auto Interlocutorio 183/2018 de 23, y que la autoridad judicial demandada dentro de las veinticuatro horas de la devolución de antecedentes, emita nueva resolución "conforme a los fundamentos que se han expuesto en audiencia" (sic), bajo los siguientes fundamentos: **1)** De acuerdo al régimen de medidas cautelares, su aplicación es excepcional además de que rige el principio de favorabilidad en benéfico del imputado; en ese sentido, al tenor del principio de contradicción por inmediatez o aportación de pruebas por las partes, el juez imparcial simplemente debe abocarse al actuar de las partes procesales, de modo tal que si una de ellas pretende un derecho y la otra no los niega o cuestiona existe una aceptación tácita; es así que en el presente caso, el representante del Ministerio Público refirió que lo que se cuestionó simplemente es que los garantes no acreditaron no ser fiadores de otros imputados, pero no cuestionó los presupuestos para la aceptación o no de los mismos; ante ello, el razonamiento de la autoridad judicial al hacer apreciaciones fuera de ese marco, es incorrecto; y; **2)** El Tribunal de garantías no puede ingresar a valorar prueba como se solicitó; sin embargo, pero no implica que la postura que se ha presentado sea atendida conforme lo precedentemente expuesto.

II. CONCLUSIONES



De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados, se establece lo siguiente:

II.1. Dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Ariel Barro Blanco –ahora accionante– y otros, se pronunció el Auto Interlocutorio 178/2018 de 17 de octubre, por la Jueza Pública Mixta de Familia de la Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal Primera de Caracollo del departamento de Oruro –autoridad ahora demandada– donde declaró procedente la solicitud de cesación de la detención preventiva formulada por los imputados, disponiendo que el impetrante de tutela, cumpla las siguientes medidas: **i)** Detención domiciliaria en el domicilio señalado por el mencionado con vigilancia esporádica; **ii)** Presentación semanal ante el Fiscal que conoce la causa y ante el Órgano Judicial; **iii)** Prohibición de salir del País; **iv)** Prohibición de comunicarse con la víctima, familiares y, testigos y personas que tengan relación con el proceso; y, **v)** Fianza personal consistente en dos garantes que sean mayores de dieciocho y menores de sesenta años, que cumplan con los requisitos establecidos en el art. 243 del CPP (fs. 2 a 3 vta.).

II.2. Mediante Auto Interlocutorio 183/2018 de 23 de octubre, rechazó la solicitud de constitución de garantes impetrada por el accionante, señalando que la finalidad de la constitución de fianza es asegurar que el imputado sea puesto a disposición de la autoridad competente las veces que sea requerido; a su vez, la Jueza demandada advirtió a las partes que para efectos de apelación tenían el plazo de setenta y dos horas (fs. 91 a vta.), ante dicha Resolución la parte impetrante de tutela planteó enmienda la cual fue rechazada, por lo que reiteró a la parte imputada podía recurrir al recurso de apelación (fs. 92 a vta.).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante denuncia como lesionado su derecho a la libertad; puesto que, habiéndose dispuesto que presente fianza personal consistente en dos garantes que cumplan con los requisitos establecidos en el art. 243 del CPP, a fin de acceder a la cesación de la detención preventiva, la autoridad demandada, rechazó a dos de sus fiadores propuestos, pese a haber acreditado su solvencia económica y patrimonial, confundiendo los requisitos correspondientes a una fianza real con los de la fianza personal.

En consecuencia, corresponde determinar en revisión, si respecto a los hechos demandados son evidentes o no, a fin de conceder o denegar la tutela impetrada.

III.1. La subsidiariedad excepcional de la acción de libertad

Respecto a la subsidiariedad excepcional en acción de libertad la SC 0008/2010 –R de 6 de abril, la cual moduló los entendimientos de la SC 0160/2005-R de 23 de febrero, expresó que: *“...en caso de existir mecanismos procesales específicos de defensa que sean idóneos, eficientes y oportunos para restituir el derecho a la libertad y a la persecución o procesamiento indebido, deben ser utilizados previamente por el o los afectados; en estos casos por tanto, la acción de libertad operará solamente en caso de no haberse restituido los derechos afectados a pesar de haberse agotado estas vías específicas”*.

Por su parte la SCP 1888/2013 de 29 de octubre, refiere que: *“...es también evidente que, cuando en la vía ordinaria existen medios o mecanismos de impugnación que de manera inmediata y eficaz puedan restituir el derecho a la libertad física o personal o el derecho a la libertad de locomoción, los medios deben ser utilizados previamente antes de acudir a la vía constitucional a través de la acción de libertad”*

Bajo este mismo entendimiento la SCP 1662/2014 de 29 de agosto estableció que: *“Como se puede advertir, la amplia jurisprudencia de este Tribunal señala los medios de defensa, y en este caso la acción de libertad, no puede ser desnaturalizada, en su esencia y finalidad, debiendo evitar que se convierta en un medio alternativo o paralelo que provoque confrontación jurídica con la jurisdicción ordinaria; por ello, y sin que implique restricción a sus alcances, ni desconocimiento al principio de favorabilidad, **sino para que no se pierda la esencia misma de ser una acción heroica, a través de la acción de libertad, hay aspectos que se deben tener en cuenta, como la existencia de otras vías o medios para hacer prevalecer el derecho considerado**”*



vulnerado, y ante la existencia de los mismos, de manera excepcional, no es posible ingresar al fondo de la acción de libertad, a objeto de aguardar el equilibrio y complementariedad entre ambas jurisdicciones”(las negrillas agregadas)

III.2. Análisis del caso concreto

El accionante, solicita la tutela de su derecho a la libertad, alegando que la Jueza demandada, confundiendo la naturaleza de la fianza real con la de la fianza personal respecto a sus requisitos, rechazó a dos de sus fiadores propuestos y por tanto la constitución de garantes, pese a que certificó su solvencia económica y patrimonial, mediante documentación pertinente según lo exigido en el art. 243 del CPP.

De los antecedentes cursantes se tiene que, mediante Auto Interlocutorio 178/2018, la Jueza demandada declaró la procedencia de la solicitud de cesación de la detención preventiva formulada por el peticionante de tutela, dispuso que éste entre otras medidas cumpla con prestar fianza personal consistente en dos garantes que sean mayores de dieciocho y menores de sesenta años y que cumplan con los requisitos establecidos en el art. 243 del referido Código (Conclusión II.1.)

Realizada la audiencia de constitución de garantes, por Auto Interlocutorio 183/2018, la autoridad judicial demandada, rechazó la solicitud de constitución de garantes impetrada por el accionante, bajo el argumento de que no presentó prueba que permita verificar que los fiadores no prestan solvencia a otros imputados, pese a haberse advertido tal extremo en una anterior audiencia; empero, lo observado podía corregirse en un actuado posterior, anunciando a su vez a las partes, que quedaban notificadas a efectos de presentar recurso de apelación en el plazo de setenta y dos horas. Ante la solicitud de enmienda formulada por la defensa técnica del peticionante de tutela la citada autoridad rechazó la misma, aclarando a la parte imputada que podía recurrir en apelación la Resolución pronunciada (Conclusión II.2).

Ahora bien, el problema jurídico traído en revisión referente al rechazo de los garantes propuestos por el accionante y que este acusa como atentatorio a su derecho a la libertad, fue plasmado en el ya citado Auto Interlocutorio 183/2018, en el que la Jueza demandada además de la denegatoria mencionada advirtió a las partes que su decisión podía ser apelada en el plazo de setenta y dos horas, reiterando este aspecto al impetrante de tutela en el pronunciamiento a la solicitud de enmienda efectuada por su defensa técnica.

Al respecto, nuestro sistema procesal penal establece que el recurso de apelación incidental establecido en el art. 403 del CPP, es un medio ordinario de carácter procesal que la ley confiere a los intervinientes o interesados agraviados por una resolución judicial destinado a buscar una determinación justa, con la pretensión de una revisión integral o parcial de lo determinado, al considerarse la existencia de un agravio o lesión; al respecto la SCP 1231/2015-S2 de 15 de noviembre, estableció lo siguiente: *“...efectuando una interpretación desde y conforme la Constitución Política del Estado y en base al principio de verdad material que tiene por finalidad la prevalencia de la justicia material sobre la formal, se debe comprender que la aceptación o no de los garantes personales constituye un elemento determinante para la materialización de la cesación a la detención preventiva; es decir, este tipo de resoluciones también son inherentes a las medidas cautelares, por lo que el fallo que resuelve dicho actuado se encuentra inmerso dentro del art. 403 inc. 3) del CPP; habida cuenta que la misma es parte de la resolución que modifica la medida sustitutiva a la detención preventiva, un entendimiento contrario significaría una limitación al derecho de impugnación que se haya previsto en el art. 180.II de la Ley Fundamental, disposición constitucional que se caracteriza por el principio de aplicación directa conforme se prevé en el art. 109.I de la CPE que establece que: “Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección”*. En tal sentido el mecanismo intraprocesal de apelación incidental, previamente debe ser producido para cualquier reclamo, y una vez se verifique que no se reestablecieron el o los derechos considerados como conculcados, recién se podrá formular la acción de libertad; sin embargo de ello, en el caso de autos el accionante ante el acto que alega como vulnerador de sus derechos –rechazo de solicitud



de constitución de garantes– activó la presente acción tutelar sin antes apelar dicha determinación, pese a que la propia autoridad judicial demandada estableció expresamente la posibilidad de hacerlo.

En consecuencia, la acción de libertad conforme se tiene referido en el Fundamento Jurídico III.1 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, no puede ser utilizada por el impetrante de tutela para subsanar el hecho de no haber apelado en su oportunidad la Resolución que rechaza la constitución de garantes, omisión que no permite examinar el acto vinculado a su pretensión jurídica; pues como se señaló precedentemente si tenía un medio idóneo y eficaz de defensa contra las presuntas lesiones o restricciones al derecho a la libertad al cual acudir y no así activar de forma directa a esta jurisdicción en procura de la reparación de sus derechos, por lo que este Tribunal se encuentra imposibilitado de ingresar al análisis de fondo de la problemática planteada, debiendo en consecuencia denegarse la tutela por concurrir la excepcional subsidiariedad de la acción de libertad.

En consecuencia, el Tribunal de garantías, al **conceder** la tutela impetrada, no tomó en cuenta los alcances de la acción de libertad ni evaluó en forma correcta los datos del proceso y la jurisprudencia aplicable al mismo.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve **REVOCAR** la Resolución 13/2018 de 25 de octubre, cursante de fs. 99 a 102, pronunciada por la Sala Penal Tercera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; y en consecuencia, **DENEGAR** la tutela solicitada, bajo los fundamentos jurídicos expuestos en la presente Sentencia Constitucional Plurinacional.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

Rene Yván Espada Navía
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0016/2019-S4****Sucre, 20 de marzo de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano****Acción de libertad****Expediente: 26271-2018-53-AL****Departamento: La Paz**

En revisión la Resolución 08/2018 de 30 de octubre, cursante de fs. 41 a 44 vta., pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Felipe Quispe Huanca** y **Juan Kelca Aruquipa en representación sin mandato de Richard Vidal, René y Agustín** todos **Aruquipa Huanca; Fernando Quispe Mamani, Antonio Cayaya Huanca, Andrés Huanca Quispe, Mario Laura Usnayo, Miguel Huanca Quispe, Andrés Quispe Aruquipa, Josefa Aruquipa de Laura, Luis Paucara Huanca, Justina Poma de Paucara, José Aruquipa Paucara, Fermín Aruquipa Condori, Valeriano Mamani Aruquipa, Bernabé Quillca Poma, Teodosio Cayaya Poma, Ramón Huanca Quenta, Dionisio Mamani Huanca, Simón Pucara Laime y Alejandra Aruquipa de Quelca** contra **Mauricio Elias Copa Ocampo, Juez Público Mixto de Familia, Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal Primero de Pucarani del departamento de La Paz; y, Débora Olivera Capihuara, Wenceslao Carlos Mariaca Carrasco y Reynaldo Chambi Gutierrez, Fiscales de Materia.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 29 de octubre de 2018, cursante de fs. 16 a 17 vta., los accionantes a través de sus representantes sin mandato expresaron lo siguiente:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

La Fiscalía adscrita a la localidad de Achacachi dirige las investigaciones por el delito de tentativa de asesinato y otros, contra Jaime Huallpa, Dionisio Condori Mamani, Edgar Layme Huallpa, Tomás Layme Condo y Anselmo Quispe Huallpa, "caso 02/2016"; consecuentemente, el 16 de noviembre de 2017, Débora Olivera Capihuara, Fiscal de Materia, codemandada, sin fundamento y parcializándose con los autores del crimen, emitió Resolución de rechazo de denuncia con argumentos "grotescos", con la cual fueron notificados en febrero de 2018, por lo que, en tiempo hábil y oportuno presentaron objeción contra la señalada Resolución, en virtud del art. 305 del Código de Procedimiento Penal (CPP), por cuanto, la Fiscalía tenía veinticuatro horas para remitir antecedentes a conocimiento del Fiscal Departamental de La Paz, habiendo transcurrido ocho meses sin que se hubiese cumplido con la remisión, bajo observaciones que no son de su responsabilidad, retuvieron de forma ilegal el cuaderno de investigaciones sin razón alguna, el Juez codemandado, conoció de las omisiones de los Fiscales de Materia, empero tampoco hizo nada, en consecuencia procede la acción de libertad traslativa o de pronto despacho.

I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

Los accionantes a través de sus representantes sin mandato, alegaron la lesión de sus derechos de acceso a la justicia, a los principios de celeridad y transparencia, citando al efecto los arts. 180.I y II de la Constitución Política del Estado (CPE).

I.1.3. Petitorio

Solicitaron se conceda la tutela y en consecuencia se ordene: **a)** A las autoridades fiscales demandadas adscritas a la localidad de Achacachi del departamento de La Paz, remitan en el día el cuaderno de investigaciones del caso "02/2016" ante el Fiscal Departamental de La Paz; y, **b)** La



remisión de antecedentes a la autoridad disciplinaria del Ministerio Público por evidente retardación de justicia.

I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías

Celebrada la audiencia pública de consideración de la presente acción de libertad el 30 de octubre de 2018, en presencia de la parte peticionante de tutela y en ausencia de los demandados, según consta en el acta cursante de fs. 39 a 40 vta., se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

Los accionantes a través de sus representantes sin mandato, se ratificaron en el tenor íntegro de su demanda, y ampliándola señalaron que: **1)** Al amparo del art. 125 de la CPE en su vertiente al debido proceso, interponen acción de libertad de pronto despacho en relación a la SCP 0287/2017-S2 de 3 de abril, que establece que esta acción tutelar no está relacionada solamente con la libertad, por cuanto la objeción que presentaron a la Resolución de rechazo de denuncia, no fue remitida al inmediato jerárquico, allí está la relación al debido proceso y la vinculación a la celeridad, pronto despacho, objetividad, celeridad y transparencia que debe tener el Ministerio Público, incurriendo en faltas graves, porque transcurrieron nueve meses sin que se hubiese cumplido con la remisión de la impugnación, y ya tendría que haberse dictado resolución a la fecha; y, **2)** La denuncia de acción de libertad de pronto despacho establece que el proceso judicial y las violaciones al debido proceso en la tutela judicial efectiva, por lo que al no cumplirse con los plazos procesales, se vulneró el mismo y bajo el parámetro de la "SC 033/2007" la acción de defensa también tutela ese derecho y más aún cuando se lesiona el derecho al debido proceso de las víctimas.

I.2.2. Informe de las autoridades demandadas

Mauricio Elias Copa Ocampo, Juez Público Mixto de Familia, Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal Primero de Pucarani del departamento de La Paz, por informe escrito de 30 de octubre de 2018, cursante de fs. 22 a 23, señaló que: **i)** Por Resolución "173/2016 de 1 de junio de 2016", Celso Villalobos Tarqui, Juez de ese entonces, dispuso la declinatoria de competencia del caso a la Federación Sindical Única de Trabajadores Campesinos de la Provincia Omasuyos "Ponchos Rojos" y remitió fotocopias legalizadas a dicha jurisdicción campesina, conforme acredita el oficio de remisión 88/2016 de 24 de junio, por cuanto, concluyó su competencia, dando lugar a que, conforme a sus usos y costumbres de la citada jurisdicción resuelvan el caso señalado; **ii)** Los denunciados apersonándose con el poder "53/2016" plantearon apelación contra la Resolución "173/2016" y por providencia de 23 de agosto de 2016, Celso Villalobos Tarqui, Juez de la causa de aquel entonces, determinó no dar curso al mismo, disponiendo que debe observarse lo establecido en el art. 102.I y II del Código Procesal Constitucional (CPCo); al efecto, mediante Auto de 28 de marzo de 2018, también se determinó que para este tipo de tratamiento se debe acudir ante el Tribunal Constitucional Plurinacional, pues es quien establecerá si el fallo emitido por el Juez referido se encuentra en el marco de la Constitución Política del Estado; **iii)** Respecto a la Resolución de rechazo de denuncia, a través del citado Auto, se dispuso que es la autoridad fiscal quien debe hacer conocer el resultado de su objeción o ejecutoria a la falta de impugnación, determinación que fue notificada al mismo; y, **iv)** La naturaleza de este mecanismo de defensa es tutelar el derecho a la vida y libertad, cuando se encuentra en peligro o considere que este ilegalmente procesado o perseguido por una autoridad o por cualquier persona natural o jurídica, así también la acción de libertad de pronto despacho se encuentra ligado a la libertad por el incumplimiento del plazo de remisión de la apelación de medidas cautelares ante el Tribunal de alzada, lo que no ocurre en el presente caso, porque los accionantes son denunciados en el proceso penal.

Reynaldo Chambi Gutierrez, Fiscal de Materia, mediante informe escrito de 30 de octubre de 2018, cursante a fs. 21, señaló que mediante Resolución 173/2016 de 1 de junio, el Juez Público Mixto de Familia, Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal Primero de Achacachi del departamento de La



Paz, determinó el deslinde jurisdiccional en sujeción a la Ley de Deslinde Jurisdiccional (LDJ) –Ley 073 de 29 de diciembre de 2010–, declarándose el órgano jurisdiccional incompetente en el presente caso, por tanto el Ministerio Público de la misma forma pierde competencia; por otra parte señaló que no se vulneró ningún derecho o garantía constitucional tomando en cuenta que la parte impetrante de tutela no agotó las instancias que prevé el ordenamiento jurídico y la referida LDJ, por lo tanto no se cumplió con el principio de subsidiariedad en la acción de libertad, solicitando se deniegue la tutela.

Los codemandados Débora Olivera Capihuara y Wenceslao Carlos Mariaca Carrasco, Fiscales de Materia, no presentaron informe escrito ni se hicieron presentes en la audiencia de consideración de la acción de libertad, pese a su legal notificación cursante a fs. 20 y vta.

I.2.3 Resolución

La Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, constituida en Tribunal de garantías, a través de la Resolución 08/2018 de 30 de octubre, cursante de fs. 41 a 44 vta., **denegó** la tutela solicitada, sobre la base de los siguientes fundamentos: **a)** Según antecedentes existe un conflicto de competencias que ha sido resuelto por el Juez de esta causa, con anterioridad a la Resolución de rechazo del Ministerio Público, y siendo que los impetrantes de tutela interpusieron recurso de apelación contra la Resolución “173/2016”, corresponde su remisión al Tribunal Constitucional Plurinacional a efecto que determine qué jurisdicción conocerá el presente proceso, por lo que estando pendiente de resolverse el mencionado conflicto de competencias, no se puede ingresar al fondo de lo reclamado, por aplicación del principio de subsidiariedad; **b)** Se indicó que no se dio curso al trámite de remisión con la debida celeridad, sin embargo, según la misma SC 0337/2010-R de 15 de junio, citada por la parte accionante, establece que la acción tutelar de pronto despacho tiene que ver con el derecho a la libertad, en el presente caso a las víctimas –ahora peticionante de tutela–, no se les restringió este derecho, por lo que dicha resolución no es vinculante; y las demás sentencias constitucionales señaladas por los mismos, tienen supuestos fácticos diferentes a este caso, por lo que no son aplicables al caso concreto; **c)** La parte accionante refirió no tener conocimiento de la Resolución “173/2016” sobre el conflicto de competencias suscitado entre la jurisdicción ordinaria e indígena; sin embargo, al haber interpuesto recurso de apelación contra la señalada Resolución que resolvió el conflicto de competencias, se advierte que si tenían conocimiento de la misma, siendo su obligación hacer seguimiento como sujetos procesales y no presentar directamente una acción de libertad por no estar en peligro sus vidas, ni estar indebidamente procesados, ilegalmente perseguidos, porque no son procesados sino víctimas; y, **d)** Si consideraba que existió procesamiento indebido tenía la posibilidad de acudir a la acción de amparo constitucional y no a esta acción tutelar.

II. CONCLUSIONES

Del análisis y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados, se establece lo siguiente:

II.1. El 17 de noviembre de 2017, Débora Olivera Capihuara, Fiscal de Materia, presentó ante el Juez Público Mixto de Familia, Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal Primero de Achacachi del departamento de La Paz, Resolución de Rechazo de denuncia a favor de todos los imputados, determinación en la que se identifica a los ahora accionantes como denunciantes en el proceso penal y así también hace referencia a la querrela presentada por los mismos (fs. 6 a 8 vta.).

II.2. El 23 de febrero de 2018, los ahora impetrante de tutela presentaron memorial de objeción a la Resolución de rechazo de denuncia, “caso 02/2016”, al Fiscal de Materia de Achacachi del departamento de La Paz (fs. 9 a 14 vta.).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

Los accionantes a través de sus representantes sin mandato, denuncian la vulneración de sus derechos de acceso a la justicia, al debido proceso y a los principios de celeridad y transparencia, alegando que: **1)** Presentada su objeción a la Resolución de rechazo de denuncia pronunciada por la Fiscal codemandada, transcurrieron ocho meses sin que los antecedentes sean remitidos ante el



Fiscal Departamental de La Paz, reteniendo de forma ilegal el cuaderno de investigación sin razón alguna; y que, **2)** El Juez codemandado, conociendo las omisiones de los Fiscales de Materia, tampoco hizo nada al respecto.

En consecuencia, corresponde examinar en revisión, si tales extremos son evidentes, a fin de conceder o denegar la tutela impetrada.

III.1. Jurisprudencia reiterada sobre el debido proceso en la acción de libertad

La SCP 0726/2018-S4 de 30 de octubre, al respecto señaló que: *“De la delimitación de la naturaleza jurídica de la acción de libertad, se desprenden los siguientes presupuestos de activación de este mecanismo de defensa: 1) Cuando considere que su vida está en peligro; 2) Que es ilegalmente perseguida; 3) Que es indebidamente procesada; y, 4) O privada de libertad personal o de locomoción.*

Respecto a las denuncias referidas a procesamiento indebido, la jurisprudencia constitucional ha sido uniforme al señalar que la vía idónea para su impugnación es el amparo constitucional; sin embargo, cuando se demuestre que esas vulneraciones afectaron directamente al derecho a la libertad física o libertad de locomoción del accionante, dicha protección se verá materializada a través de la acción de libertad, en aquellos casos en los cuales, el procesamiento indebido constituya la causa directa que originó la restricción o supresión de los antes citados derechos previo cumplimiento de la subsidiariedad excepcional que rige a este tipo de acciones.

(...)

*Un entendimiento contrario, determinaría que los jueces y tribunales de hábeas corpus, y el propio Tribunal Constitucional, asuman una atribución que el orden constitucional no les otorga, posibilitando que toda reclamación por supuestas lesiones al debido proceso por quien se encuentre privado de libertad, prospere a través del recurso de hábeas corpus, desnaturalizando la actuación de los jueces y tribunales ordinarios, que son los que tienen competencia, primariamente, para ejercer el control del proceso, y sólo si la infracción no es reparada se abre la tutela constitucional (...) para que la garantía de la libertad personal o de locomoción pueda ejercerse mediante el recurso de hábeas corpus cuando se denuncia procesamiento ilegal o indebido deben presentarse, en forma concurrente, los siguientes presupuestos: **a) el acto lesivo, entendido como los actos ilegales, las omisiones indebidas o las amenazas de la autoridad pública, denunciados, deben estar vinculados con la libertad por operar como causa directa para su restricción o supresión; b) debe existir absoluto estado de indefensión, es decir, que el recurrente no tuvo la oportunidad de impugnar los supuestos actos lesivos dentro del proceso y que recién tuvo conocimiento del mismo al momento de la persecución o la privación de la libertad...**”(las negrillas son nuestras).*

III.2. Análisis del caso concreto

Según lo señalado por los accionantes a través de sus representantes sin mandato, el 16 de noviembre de 2017, Débora Olivera Capihuara, Fiscal de Materia, sin fundamento y de forma parcializada con los autores del crimen, emitió Resolución de rechazo de denuncia, una vez notificados con la misma, en tiempo hábil y oportuno presentaron objeción contra la citada Resolución; empero, transcurrieron ocho meses sin que se hubiese remitido los antecedentes ante el Fiscal Departamental de La Paz, incumpliendo con los plazos procesales; y que por otra parte el Juez codemandado conocía de las omisiones de los Fiscales de Materia pero tampoco hizo nada al respecto.

Establecido el problema jurídico venido en revisión, corresponde remitirnos al Fundamento Jurídico III.1 de este Fallo constitucional, a fin de determinar si en los hechos denunciados se cumplen con los presupuestos exigidos por la jurisprudencia constitucional para ingresar a analizar el fondo de la misma, toda vez que la protección que otorga esta acción tutelar con relación a vulneraciones del debido proceso, no abarca a todas las formas que puede ser infringido, sino sólo a aquellos supuestos que estén vinculados directamente con el derecho a la libertad personal o de locomoción



de los impetrantes de tutela por operar como causa directa de su restricción y además cuando se acredite un absoluto estado de indefensión.

En tal sentido, de la revisión de antecedentes se advierte que, no se cumple con el primer presupuesto; toda vez que, la problemática en análisis referida al incumplimiento en la remisión de la impugnación de la Resolución de rechazo de denuncia ante el Fiscal Departamental de La Paz y la presunta falta de control jurisdiccional, no tienen vinculación con la libertad física o de locomoción de los peticionantes de tutela, ya que además, dentro del proceso penal de referencia **los impetrantes de tutela se constituyen en parte querellante**, en tal razón no existe amenaza de restricción a los derechos fundamentales tutelados por esta acción de defensa.

Respecto al segundo presupuesto, tampoco se cumple en el caso en análisis, toda vez que los accionantes no se encuentran en estado de indefensión ya que tienen a su alcance los mecanismos intraprocesales reconocidos en la norma adjetiva penal a fin de hacer prevalecer sus derechos ante los mismos órganos jurisdiccionales que conocen su causa.

Sin perjuicio de ello, cabe precisar que, cualquier presunto acto irregular que se hubiere advertido en la tramitación del proceso penal, la vía idónea para su impugnación es el amparo constitucional, previo agotamiento de los mecanismos procesales reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico; por consiguiente, corresponde denegar lo impetrado, sin ingresar al análisis de fondo de la problemática planteada.

Finalmente, en relación a la SCP 0287/2017 S2I, invocada por la parte accionante, se tiene que la misma no resulta aplicable al caso de autos, en vista que la problemática ahí resuelta dista considerablemente a la que motiva el presente pronunciamiento, al versar sobre la dilación en que la incurrió la autoridad demanda (Gobernador del Centro de Rehabilitación "San Pedro" de La Paz) en la ejecución del mandamiento de libertad librado en favor de los impetrantes de tutela.

En consecuencia, el Tribunal de garantías al **denegar** la tutela solicitada, evaluó en forma correcta los datos del proceso.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución 08/2018 de 30 de octubre, cursante de fs. 41 a 44 vta., pronunciada por la Sala Penal Cuarta del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz; y, en consecuencia, **DENEGAR** la tutela impetrada.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0017/2019-S4****Sucre, 20 de marzo de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: René Yván Espada Navía****Acción de libertad****Expediente: 26268-2018-53-AL****Departamento: La Paz**

En revisión la Resolución 555/2018 de 31 de octubre, cursante de fs. 37 a 38 vta., pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Cristina Roxana Paz Chauca** contra **Claudio Torrez Fernández, Carlos Alejandro Espinoza Ramírez y Leonardo Guillermo Gutiérrez Mendieta, Jueces Técnicos del Tribunal de Sentencia Penal Séptimo del departamento de La Paz.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 30 de octubre de 2018, cursante de fs. 22 a 24, la accionante, manifestó lo siguiente:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Se encuentra privada de ingresar a su domicilio donde habitaba desde hace un año, a raíz del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Crispín Sarzuri Sarzuri por la presunta comisión del delito de tráfico de sustancias controladas iniciado el 1999, en el que nunca fue sujeto procesal, al igual que la propietaria del inmueble de quien lo adquirió, en el que por Sentencia "111/1999 de 21 de octubre", se dispuso la confiscación del bien inmueble ubicado en el "callejón 2 N° 42 de la Zona de Villa tejada Triangular de la ciudad de El Alto" (sic) en favor del Estado; fallo que habiendo sido apelado, fue confirmado mediante Auto de Vista "757/2000".

Pese a no coincidir los datos del inmueble confiscado con los de su propiedad, ya que no consignaban de forma detallada su ubicación y que tal falencia ya tenía calidad de cosa juzgada, los Jueces Técnicos del Tribunal de Sentencia Penal Séptimo del departamento de La Paz –ahora demandados–, en mérito a una solicitud de la Dirección de Registro, Control y Administración de Bienes Incautados (DIRCABI), dispusieron la anotación preventiva de su inmueble, pronunciando posteriormente, los Autos 173/2016 de 10 de noviembre y 161/2017 de 23 de agosto, por las cuales, se rechazó su solicitud de levantamiento de dicha restricción, asimismo, dispusieron la cancelación de la matrícula registrada a su nombre y de Francisco Tarqui Torrez; determinaciones contra las cuales, no obstante haber interpuesto los respectivos recursos de apelación incidental el 11 de septiembre de 2017, hasta la fecha de interposición de la presente acción tutelar, no fueron remitidos ante el Tribunal de alzada para su resolución, tampoco, la impugnación que interpuso contra el Auto 225/2017 de 15 de noviembre, por el cual, dispusieron el desapoderamiento de su inmueble, sin que el superior en grado se hubiere pronunciado a las apelaciones previamente planteadas, atentando así contra sus derechos y garantías constitucionales.

Ante la negativa de las autoridades demandadas de cumplir con las formalidades de ley, interpuso una acción de amparo constitucional, donde se advirtió que el proceso tramitado ante el Tribunal de Sentencia ahora demandado, no había cumplido con el principio de celeridad respecto a los recursos interpuestos al privarla de contar con fallos y pronunciamientos oportunos; incurriendo así en denegación e incumplimiento de deberes sujetos a responsabilidad, por cuanto, remitida la apelación contra el Auto 225/2017, la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, por decreto de 26 de junio de 2018, dispuso la devolución de obrados al Juzgado de origen,



al no haberse cumplido con las observaciones realizadas en el envío de los antecedentes del proceso.

I.1.2. Derechos y principio supuestamente vulnerados

La accionante denunció como lesionado sus derechos al debido proceso, a la libertad, a la vida y principio de celeridad, citando al efecto los arts. 115.II y 180 de la Constitución Política del Estado (CPE).

I.1.3. Petitorio

Solicitó se conceda la tutela, disponiéndose que las autoridades demandadas, cumplan con elevar a conocimiento de la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, los Autos 173/2016, 161/2017, 225/2017 y sus Autos de Vista, conforme lo dispuesto en la conminatoria y oficio de 26 y 27 junio de 2018, emitidos por el mencionado Tribunal de alzada, con referencia a la devolución de obrados del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Crispín Sarzuri Sarzuri, por la presunta comisión del delito de tráfico de sustancias controladas, puesto a conocimiento de los demandados por providencia de 18 de julio del citado año.

I.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías

Celebrada la audiencia pública el "01 de noviembre" de 2018 –siendo lo correcto el 31 de octubre–, según consta en el acta cursante de fs. 33 a 36, presente la accionante, ausentes las autoridades demandadas, se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

La impetrante de tutela a través de su abogado en audiencia, ratificó el tenor íntegro de su memorial de acción de libertad, y añadiendo expresó lo siguiente: **a)** Emergente de un proceso penal iniciado en 1999, por el delito de tráfico de sustancias controladas, se dispuso la confiscación de varios bienes que debían tener una descripción de la ubicación, inscripción y el derecho de los sujetos procesales; empero, no fue así, procediéndose erróneamente a la inscripción de su inmueble por parte de DIRCABI, lo que ameritó la emisión de los Autos 173/2016 y 161/2017, por los cuales, el Tribunal de Sentencia ahora demandado, dispuso, el rechazo de su solicitud de levantamiento de anotación preventiva que pesaba sobre su inmueble; asimismo, determinó la cancelación de su matrícula de registro propietario; sin embargo, no obstante haber impugnado los precitados fallos, el 11 de septiembre de 2017, hasta la fecha de interposición de la presente acción tutelar no fueron remitidos ante el Tribunal de alzada; y, **b)** Mediante Auto 225/2017, se emitió mandamiento de desapoderamiento en su contra, misma que también fue impugnada; empero, una vez remitidos los actuados respectivos ante la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, por decreto de 27 de junio de 2018, ésta devolvió obrados al Tribunal de la causa, ordenando emita informe o remitan los Autos de Vista que resolvieron los recursos de apelación interpuestos contra los Autos 161/2017 y 173/2016, a efecto de no actuar en duplicidad respecto de la resolución de las apelaciones; empero, mediante nota de 2 de agosto de 2018, el Tribunal demandado, nuevamente remitió fotocopias legalizadas de la apelación a del Auto 173/2016, ocasionando que por dicha dilación, su persona fuese despojada de su vivienda, al ejecutarse el mandamiento de desapoderamiento librado en su contra; en tal sentido, al no haber cumplido las autoridades demandadas con la remisión de los citados actuados, solicita se conceda la tutela bajo la tipología de pronto despacho o acción de libertad traslativa.

En uso de su derecho a la réplica, la peticionante de tutela a través de su abogado defensor, señaló que interpusieron la presente acción tutelar, para que se cumpla con los actos procesales de los recursos de apelación interpuestos, toda vez que, los mismos hasta la fecha de esta acción de defensa, 30 de octubre de 2018, no fueron resueltos; por lo que solicitó se conceda la tutela, disponiéndose que de forma inmediata se eleven a conocimiento de la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, los recursos de apelación interpuestos contra los Autos 161/2017 y 173/2016.



Cristina Roxana Paz Chauca, en uso de la palabra, señaló que: El 2016 apeló el Auto 173/2016, que rechazó la solicitud de levantamiento de anotación preventiva que pesaba sobre su inmueble, otorgando los recaudos de ley; empero, la secretaria del Tribunal de la causa, hizo caso omiso de su remisión; posteriormente, fue emitido el Auto 161/2017, en la que a simple solicitud de DIRCABI, se procedió a la cancelación de su matrícula y al desalojo de su inmueble; decisión, que habiendo impugnado, jamás fue tramitada; por lo que, después de un año sin remitirse obrados de las impugnaciones presentadas, se emitió el Auto 225/2017, misma que fue ejecutada, procediéndose al desalojo de su inmueble por la fuerza, donde más de treinta funcionarios de DIRCABI, la sacaron a golpes, además de ordenarse su aprehensión en celdas policiales, donde producto de una agresión perdió al ser que tenía en gestación; por lo cual pide se conceda la tutela, disponiéndose la remisión de las dos apelaciones o en su caso se remitan los Autos de Vista que los hubieren resuelto.

I.2.2. Informe de las autoridades demandadas

Carlos Alejandro Espinoza Ramírez y Leonardo Guillermo Gutiérrez Mendieta, Jueces Técnicos del Tribunal de Sentencia Penal Séptimo del departamento de La Paz, no se hicieron presente a la audiencia de acción de libertad; sin embargo, presentaron informe escrito el 31 de octubre de 2018, cursante de fs. 31, manifestando que: La acción planteada, invocaba resoluciones sobre la cuestión de un bien inmueble, respecto del cual, como Jueces Técnicos, conforme a sus atribuciones y facultades, emitieron y dictaron los correspondientes fallos de forma legal, siendo una cuestión netamente patrimonial, que en ningún aspecto tiene que ver con alguna privación de libertad o riesgo de afectación del derecho a la locomoción, como establecen el art. 125 de la CPE; y, el Código Procesal Constitucional; por lo que, al no señalar la accionante cómo es que considera que su vida está en peligro, que esté ilegalmente perseguida o indebidamente procesada, piden se deniegue la tutela impetrada.

Claudio Torrez Fernández, Juez Técnico del Tribunal de Sentencia Penal Séptimo del mencionado departamento, a través de informe escrito de 31 de octubre de 2018, cursante a fs. 32, indicando lo siguiente: **1)** El bien inmueble ubicado en callejón 2, 42 y/o 120 de la zona Tejada Triangular de El Alto del referido departamento, fue confiscado en favor del Estado mediante Sentencia "111/99, de fecha 21 de octubre de 1999" (sic); fallo que fue confirmado, mediante Auto de Vista "575/00, de fecha 29 de diciembre de 2000" (sic) y habiéndose interpuesto recurso de casación y nulidad contra la citada determinación, éstos fueron declarados infundados por Auto Supremo; **2)** La ahora accionante, aparentemente adquirió en compra el citado bien inmueble, después de que fue ejecutoriada la Sentencia que confiscó definitivamente el mismo, inscribiéndolo en la oficina de Derechos Reales (DD.RR.); y, **3)** Se solicitó el levantamiento de la anotación preventiva que pesaba sobre dicho inmueble, misma que fue rechazada mediante Auto 173/2016, el cual fue impugnada y por decreto de 23 de julio de 2018, se concedió el recurso de apelación incidental, por lo que mediante nota de 2 de agosto del indicado año, se remitió la mencionada apelación más las piezas procesales pertinentes en fotocopias debidamente legalizadas ante la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, encontrándose al presente pendiente de resolución; en consecuencia, no se ha vulnerado ningún derecho ni garantía constitucional de la accionante, por cuanto pide se deniegue la tutela.

I.2.3. Resolución

El Juez de Ejecución Penal Cuarto del departamento de La Paz, constituido en Juez de garantías, por Resolución 555/2018 de 31 de octubre, cursante de fs. 37 a 38 vta., **denegó** la tutela solicitada, por no existir objeto, ni materia de protección en los términos del art. 125 de la CPE, con el fundamento de que en el presente caso no es aplicable la acción de libertad traslativa o de pronto despacho; toda vez que, la accionante no se encuentra privada de su libertad; asimismo, no se ha resuelto aún la apelación que interpuso ante la Sala Penal correspondiente, siendo cuestiones referentes a un bien inmueble que no guardan relación con los presupuestos que establece el art. 125 de la CPE, relativo a estar en riesgo la vida, persecución ilegal, procesamiento indebido o



privación de libertad indebida; en consecuencia, al no advertirse transgresión, amenaza, ni lesión a los derechos a la vida o la libertad, descritos en la Ley fundamental, no se concede la tutela solicitada.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes se llega a las siguientes conclusiones:

II.1. Cursa Auto 225/2017 de 15 de noviembre, por el cual, el Tribunal de Sentencia Penal Séptimo del departamento de La Paz, en etapa de ejecución de fallos del fenecido proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Crispín Sarzuri Sarzuri, por la comisión del delito de tráfico de sustancias controladas, dispuso se expida mandamiento de desapoderamiento contra los ocupantes del bien inmueble confiscado en favor del Estado representado por el Consejo Nacional de Lucha contra el Tráfico Ilícito de Drogas (CONALID), ubicado en la Urbanización Villa Tejada Triangular 42, y/o 120 lote 1, Manzana 462, con una superficie de 300 m², inscrito bajo la matrícula folio 2.01.4.01.0006581, asientos 5 y 6 (fs. 2 a 3 vta).

II.2. Contra el precitado Auto de desapoderamiento, por memorial presentado el 29 de noviembre de 2017, Cristina Roxana Paz Chauca –ahora accionante–, interpuso recurso de apelación; impugnación que habiendo sido remitida a la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de La Paz, por decreto de 26 de junio de 2018, se dispuso la devolución de obrados, llamándose la atención al Juzgado de origen, al no haber adjuntado las piezas procesales necesarias para resolver la impugnación planteada (fs. 4 a 5 vta. y 19).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

La accionante denuncia la vulneración de sus derechos al debido proceso, a la libertad, a la vida y principio de celeridad; toda vez que, dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público por la presunta comisión del delito de tráfico de sustancias controladas, donde no fue sujeto procesal al igual que la propietaria de quien adquirió su inmueble, habiéndose procedido a la confiscación del mismo en favor del Estado y planteado su persona recursos de apelación incidental el 11 de septiembre de 2017, contra el rechazo de la anotación preventiva del referido bien, la anulación de su matrícula de derecho propietario y mandamiento de desapoderamiento del mismo; las autoridades demandadas, hasta la fecha de interposición de la presente acción tutelar –30 de octubre de 2018–, omitieron remitir sus impugnaciones ante el Tribunal de alzada, lesionando sus derechos y garantías constitucionales.

En consecuencia, corresponde en revisión verificar si lo alegado es evidente, a fin de conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. Del debido proceso y su vinculación con el derecho a la libertad

Con referencia al debido proceso vía acción de libertad, la SCP 0464/2015-S3 de 5 de mayo, sostuvo que: *"Con relación al procesamiento indebido, la jurisprudencia constitucional fue uniforme al señalar que la vía idónea para su impugnación es la acción de amparo constitucional; sin embargo, cuando se demuestre que esas vulneraciones afectaron directamente al derecho a la libertad física o libertad de locomoción del accionante, dicha protección se verá materializada a través de la acción de libertad, en aquellos casos en los cuales, el procesamiento indebido constituya la causa directa que originó la restricción o supresión de los antes citados derechos previo cumplimiento de la subsidiariedad excepcional que rige a este tipo de acciones.*

*Al respecto, la doctrina desarrollada por el entonces Tribunal Constitucional, estableció que **la protección otorgada por la acción de libertad cuando se refiere al debido proceso, no abarca a todas las formas que puede ser vulnerado, sino, queda reservada para aquellos entornos que conciernen directamente al derecho a la libertad física y de locomoción; caso contrario, deberá ser tutelado mediante la acción de amparo constitucional, dado que mediante ésta no es posible analizar actos o decisiones demandados como ilegales que no guarden vinculación con los derechos citados. Además de este requisito, debe***



tenerse presente que opera igualmente el principio de subsidiariedad, de modo que previo a su interposición, deberán agotarse los medios idóneos dentro de la jurisdicción ordinaria donde se tramita la causa, y no pretender su tutela en el ámbito constitucional, cuando los reclamos no fueron activados oportunamente, habida cuenta que no puede utilizarse para salvar la negligencia de la parte accionante. Entendimiento que fue asumido también por las SSCC 0200/2002-R, 0414/2002-R, 1865/2004-R, 0619/2005-R y 0057/2010-R, entre otras.

En esa línea, la SC 0619/2005-R de 7 de junio sostuvo: "...para que la garantía de la libertad personal o de locomoción pueda ejercerse mediante el recurso de hábeas corpus cuando se denuncia procesamiento ilegal o indebido deben presentarse, en forma concurrente, los siguientes presupuestos: a) el acto lesivo, entendido como los actos ilegales, las omisiones indebidas o las amenazas de la autoridad pública, denunciados, deben estar vinculados con la libertad por operar como causa directa para su restricción o supresión; b) debe existir absoluto estado de indefensión, es decir, que el recurrente no tuvo la oportunidad de impugnar los supuestos actos lesivos dentro del proceso y que recién tuvo conocimiento del mismo al momento de la persecución o la privación de la libertad.

En ese marco, la **SCP 0059/2018-S4 del 16 de marzo**, señaló: "*Línea jurisprudencial que fue ratificada por este Tribunal Constitucional Plurinacional de manera sistemática, ya que la misma se encuentra acorde al diseño constitucional y legislativo vigente, **pues el acoger mediante una acción de libertad otros elementos del debido proceso que no estén vinculados directamente con el derecho a la libertad, resultaría desconocer la voluntad del legislador y desnaturalizar el alcance jurídico-constitucional de la acción de amparo constitucional y de esta propia acción**, pues cada uno de estos medios de defensa, tienen una naturaleza jurídica diferente y por el principio de seguridad jurídica, **debemos respetar su ingeniería jurídica y su plena efectividad***" (las negrillas son nuestras).

III.2. Análisis del caso concreto

De acuerdo a la problemática planteada, la impetrante de tutela sostiene que dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Crispin Sarzuri Sarzuri, por la presunta comisión del delito de tráfico de sustancias controladas, donde no fue sujeto procesal, habiéndose procedido en etapa de ejecución de fallos a la confiscación de su inmueble, interpuso recursos de apelación contra los Autos 173/2016, 161/2017 y 225/2015, por los cuales los Jueces Técnicos demandados, dispusieron el rechazo del levantamiento de la anotación preventiva que pesaba sobre el referido bien, la anulación de su matrícula de su derecho propietario y librar mandamiento de desapoderamiento del mismo respectivamente; sin embargo, éstos hasta la fecha de interposición de la presente acción tutelar, omitieron remitir las impugnaciones planteadas ante el Tribunal de alzada.

Precisados el acto lesivo denunciado, corresponde previamente señalar que la jurisprudencia constitucional mencionada en el Fundamento Jurídico III.1 de este fallo constitucional, ha expresado que la protección que brinda la acción de libertad con relación al debido proceso, no abarca todas las formas que el mismo puede ser infringido, sino aquellos supuestos que estuvieran vinculados directamente con el derecho a la libertad personal o de locomoción, por operar como la causa directa para su restricción; por tanto, no se pueden examinar actos o decisiones de las autoridades demandadas, que no estén vinculados a los derechos a la libertad física como a la de locomoción.

En este contexto, de lo relacionado precedentemente, se tiene que las presuntas lesiones al debido proceso, trasuntadas en la falta de remisión de los recursos de apelación incidental interpuestos contra los Autos 173/2016, 161/2017 y 225/2017 antes citadas, constituyen actos procesales que no se encuentran vinculados al derecho a la libertad de la peticionante de tutela o que afecten de manera directa al ejercicio del mismo, para que mediante esta vía se pueda proteger el debido proceso, tampoco se advierte la concurrencia del segundo presupuesto establecido en la jurisprudencia constitucional citada en el Fundamento Jurídico precedente –absoluto estado de



indefensión–, puesto que la nombrada conforme se tiene de antecedentes al momento de la interposición de la presente acción tutelar, se encontraba en ejercicio irrestricto del precitado derecho; extremo que se evidencia de los recursos de impugnación presentados en reclamo del desapoderamiento del inmueble confiscado; por lo que, las vulneraciones invocadas por la accionante, corresponden ser reclamadas a través de los mecanismos intraprocesales ordinarios previstos para el efecto y una vez agotados los mismos y en caso de persistir la supuesta lesión del debido proceso, esas actuaciones pueden ser reclamadas y resueltas por esta jurisdicción pero a través de la acción de amparo constitucional, que el caso constituye la acción idónea para reparar las lesiones a la garantía del debido proceso no vinculadas directamente con la libertad.

Finalmente, la impetrante de tutela en la ampliación de los argumentos de su acción de defensa, denunció la vulneración de su derecho a la vida, supuestamente al haber sido según alega, golpeada por funcionarios de DIRCABI al momento de ejecutar el mandamiento de desapoderamiento librado contra su inmueble; al respecto incumbe señalar que de la revisión de antecedentes se advierte que la nombrada no aportó los elementos necesarios para que este Tribunal Constitucional Plurinacional pueda evidenciar la lesión del indicado derecho, habiéndose limitado a indicar que fue desalojada a golpes de su inmueble por treinta funcionarios de DIRCABI, donde producto de las referida agresiones, hubiere perdido al ser que tenía en gestación; sin acreditar lo afirmado, tampoco, denunciado a los mismos en la acción interpuesta; aspectos por los cuales, sobre el extremo referido, corresponde denegar la tutela requerida.

En consecuencia, el Tribunal de garantías, al **denegar** la tutela impetrada, aunque con otros fundamentos, efectuó un correcto análisis de los antecedentes.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución 555/2018 de 31 de octubre, cursante de fs. 37 a 38 vta., emitida por el Juez de Ejecución Penal Cuarto del departamento de La Paz; y en consecuencia, **DENEGAR** la tutela solicitada, con la aclaración de que no se ingresó al análisis de fondo de la problemática planteada.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0018/2019-S4****Sucre, 20 de marzo de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: René Yván Espada Navía****Acción de libertad****Expediente: 26272-2018-53-AL****Departamento: La Paz**

En revisión la Resolución 329/2018 de 30 de octubre, cursante de fs. 43 a 44 vta., pronunciada dentro de la **acción de libertad**, interpuesta por **Rolando Fernández López** contra **Katty Loretta Viricochea Ríos, Jueza Técnica del Tribunal de Sentencia Penal Segunda de El Alto del departamento de La Paz** y **Camila Irene Gandarillas Vasco, Fiscal de Materia de la Fiscalía Especializada en Víctimas de Atención Prioritaria del referido departamento.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 29 de octubre de 2018, cursante de fs. 5 a 7, el accionante manifestó lo siguiente:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Dentro del proceso penal seguido en su contra a instancia del Ministerio Público, por la presunta comisión del delito de violación, se procedió a su imputación formal, imponiéndole la medida cautelar de carácter personal de detención preventiva, por lo que actualmente se encuentra en el centro Penitenciario San Pedro de La Paz. En ese entendido y siendo indispensable para él contar con documentación concerniente a su domicilio, para desvirtuar riesgos procesales, el 4 de septiembre de 2018, presentó memorial ante el Ministerio Público; empero, se le negó su solicitud; por ello, el 28 del mismo mes y año, se dirigió a Katty Loretta Viricochea Ríos, Jueza Técnica del Tribunal de Sentencia Penal de El Alto del departamento de La Paz –ahora demandada–, quien el 1 de octubre de igual año, emitió decreto, ocasión en la que además de denegar lo impetrado, dispuso la emisión de oficios dirigidos ante el Ministerio Público, mismos que no fueron cumplidos por Camila Irene Gandarillas Vasco Fiscal de Materia –ahora codemandada, quien a su vez el 8 de similar mes y año, habría decretado: “A lo principal.- No ha lugar la solicitud, toda vez que la S.C. 0415/15 S-3 si bien, no es de carácter vinculante, si es de carácter obligatorio, en ese entendido faculta al tribunal la emisión de oficios a solicitud de parte interesada...” (sic).

Asimismo, a la fecha de presentación de esta acción tutelar –29 de octubre de 2018–, no contaba con la documentación requerida para su solicitud de cesación de la detención preventiva.

I.1.2. Derechos y garantías supuestamente vulnerados

El accionante consideró lesionados sus derechos a la defensa, a una protección oportuna y efectiva por los jueces y tribunales y a la libertad, citando al efecto los arts. 115.I y 119.II de la Constitución Política del Estado (CPE).

I.1.3. Petitorio

Solicitó se conceda la tutela, disponiendo su inmediata libertad o en su caso que en el día se extiendan los oficios requeridos concernientes a su domicilio.

I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías



Celebrada la audiencia pública el 16 de marzo de 2018, según consta en el acta cursante de fs. 41 a 42, presente el accionante asistido de su abogado y ausentes las autoridades demandadas, se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

El impetrante de tutela, por intermedio de su abogado, ratificó los términos expuestos en su memorial de acción de libertad, y ampliándolos señaló que: **a)** Tanto la Jueza demandada, y la Fiscal de Materia codemandada, a su turno no asumieron lo requerido por el hoy accionante; **b)** La SCP 1874/2014 de 25 de septiembre, establece que la acción de libertad de pronto despacho es un medio procesal idóneo para que las partes de un proceso puedan obtener la celeridad necesaria, en los trámites judiciales administrativos; **c)** La "sentencia constitucional 00555/2018 S3 de 19 de marzo" siendo lo correcto Sentencia Constitucional Plurinacional 0555/2018-S4 de 19 de septiembre, sostuvo que para conceder la tutela de esta acción, debió cumplirse con dos requisitos, uno de ellos que el acto lesivo y las omisiones indebidas o amenazadas de la autoridad pública deben estar vinculadas con la libertad, lo que ocurre en el presente caso, ya que a través de esos requerimientos se pretende solicitar la cesación de la detención preventiva; empero, desde septiembre viene siendo postergado; **d)** Se encuentra en absoluto estado de indefensión, puesto que no puede acudir a ninguna de las autoridades como ser al Tribunal de Sentencia Penal Segundo de El Alto del departamento de La Paz ni al Ministerio Público; **e)** Se encuentra ilegalmente perseguido y está indebidamente procesado; y, **f)** Se restituya sus derechos y garantías constitucionales, al principio de celeridad, al debido proceso, el derecho a la defensa y sobre todo a la libertad y requirió que las autoridades demandadas respeten las solicitudes formuladas y den curso a los requerimientos de oficios impetrados.

I.2.2. Informe de las autoridades demandadas

Katty Loretta Viricochea Ríos, Jueza Técnica del Tribunal de Sentencia Penal Segunda Penal de El Alto del departamento de La Paz, mediante informe escrito presentado el 30 de octubre de 2018, cursante a fs. 14 y vta., señaló que, –el ahora impetrante de tutela– a momento de solicitarle que emita oficios a la Fuerza Especial de Lucha Contra el Crimen (FELCC), sobre información en cuanto a su persona, pretendió que la suscrita genere prueba para una solicitud de cesación de la detención preventiva, lo cual está reñido con lo previsto en el art. 279 del Código de Procedimiento Penal (CPP). Asimismo, el 18 de octubre de 2018, hizo conocer al accionante que la SCP 0415/2015-S3 de 23 de abril, había sido modulada por la SCP 0134/2018-S4 de 16 de abril, que de manera textual establece que: "*...es así que, si el Ministerio Público mediante sus representantes, presentan la acusación formal conforme el art. 323 inc. 1) del CPP, y se constituye en parte contraria de la o del imputado, eso no impide de ninguna manera, que aún pueda emitir requerimientos fundamentados dando curso a solicitudes que sirvan para recolectar elementos para una petición de cesación a la detención preventiva...*", en tal sentido teniendo la Fiscal de Materia la obligación de emitir los respectivos requerimientos en razón a ello no vulneró ningún derecho por lo que solicitó deniegue la tutela impetrada en cuanto a su persona y se conceda la misma con relación a Camila Irene Gandarillas Vasco, Fiscal de Materia –ahora codemandada–.

Camila Irene Gandarillas Vasco, Fiscal de Materia, por memorial presentado el 30 de octubre de 2018, cursante a fs. 28 vta., informó que: **1)** Las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 0415/2015-S3 y 0110/2014-S1, establecen que cuando el Fiscal de Materia considere que existan elementos suficientes de prueba conforme las previsiones del art. 323 inc. 1) del CPP, puede presentar acusación formal, en consecuencia, se constituye en parte contraria del mismo; en ese entendido, no es coherente ni razonable que la autoridad viabilice requerimientos para sustentar el requerimiento de cesación de la detención preventiva que tendrá como lógica consecuencia la obtención de la libertad provisional del procesado; y, **2)** En virtud a las Sentencias Constitucionales Plurinacionales precitadas se haría inviable la solicitud planteada por el accionante.

I.2.3. Resolución



El Tribunal de Sentencia Penal Tercero de El Alto del departamento de La Paz, constituido como Tribunal de garantías, por Resolución 329/2018 de 30 de octubre, cursante de fs. 43 a 44 vta., **concedió** la tutela impetrada con relación a Camila Irene Gandarillas Vasco, Fiscal de Materia codemandada, disponiendo que defiera los requerimientos efectuados por Rolando Fernández López; en tanto que **denegó** la tutela solicitada con relación a Katty Loretta Viricochea Ríos, Jueza Técnica del Tribunal de Sentencia Penal Segunda de El Alto del referido departamento, bajo los siguientes fundamentos: **i)** Teniendo presente que la SCP 0134/2018-S4, moduló la SCP 0415/2015-S3, corresponde al Ministerio Público de la Fiscalía Especializada de Víctimas Atención Prioritaria (FEVAP), concretamente a la autoridad Fiscal mencionada, deferir a los requerimientos impetrados por el accionante, consiguientemente al no haberlo hecho, causó dilación en la solicitud del ahora impetrante de tutela que es necesaria para la cesación a la detención preventiva; y, **ii)** Respecto a la Jueza Técnica del Tribunal de Sentencia Penal Segunda de El Alto del departamento de La Paz –ahora demandada–, a quien también –el peticionante de tutela– acudió requiriendo los oficios la misma respondió al impetrante de tutela que debía acudir al Ministerio Público, siendo esa autoridad competente conforme la línea modulada por la SCP 0134/2018-S4, inclusive remitió oficios a la representación fiscal para que atienda dicha petición, por lo que la presente acción tutelar no es viable con relación a la autoridad jurisdiccional.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados, se establece lo siguiente:

II.1. Por memorial presentado el 4 de septiembre de 2018, Rolando Fernández López –ahora accionante–, se dirigió ante Miguel Ángel Flores Orihuela Fiscal de Materia de El Alto del departamento de La Paz, por el que solicitó requiera al encargado de División de Registros y Archivos de la FELCC de El Alto del referido departamento, para que informe y/o certifique si su persona –ahora peticionante de tutela– tiene domicilio establecido en la calle Bolivia esquina calle 1 de la Urbanización Villa Nueva, sector Ventilla de El Alto del mencionado departamento. Asimismo quienes habitan el mismo (fs. 29 y vta.).

II.2. Cursa decreto de 4 de septiembre de 2018, emitido por Miguel Ángel Flores Orihuela Fiscal de Materia, mediante el cual refirió lo siguiente: “No ha lugar al existir requerimiento conclusivo en etapa preparatoria” (sic) (fs. 30).

II.3. Mediante memorial presentado el 28 de septiembre de 2018, ante el Presidente del Tribunal de Sentencia Penal Segundo de El Alto del departamento de La Paz, el impetrante de tutela solicitó se oficie al encargado de la División de Registros y Archivos de la FELCC de El Alto para que informe y/o certifique si su persona tiene domicilio establecido en la calle Bolivia esquina calle 1 de la Urbanización Villa Nueva, sector Ventilla de El Alto del referido departamento. Y quienes habitaban dicho domicilio (fs. 31 y vta.).

II.4. Katty Loretta Viricochea Ríos, Jueza Técnica del Tribunal de Sentencia Penal Segunda de El Alto del departamento de La Paz –ahora demandada–, mediante decreto de 1 de octubre de 2018, explicó que, los Tribunales de Sentencia Penal, no pueden generar prueba que tenga que ser valorada por el mismo, comprometiendo su imparcialidad, por lo que dispuso se oficie al Ministerio Público para que disponga se franqueen los oficios impetrados (fs. 32).

II.5. Cursa Oficio Cite Of. 346/2018 de 4 de octubre, por el que la Jueza ahora demandada hizo conocer al Ministerio Público lo ordenado por el Tribunal de Sentencia Penal Segundo de El Alto del departamento de La Paz, que preside, ello para efectos consiguientes con relación a la solicitud efectuada por el impetrante de tutela (fs. 33).

II.6. Por decreto de 8 de octubre de 2018, Maritza Cecilia Tórrez Arismendi, Fiscal de Materia –ahora codemandada–, por el cual señaló: No ha lugar la solicitud; toda vez que, la SCP 0415/15-S3, si bien, no es de carácter vinculante, pero es de carácter obligatorio, en ese entendido faculta al Tribunal de Sentencia Penal Segundo de El Alto del departamento de La Paz, la emisión de oficios a requerimiento de parte interesada (fs. 33 vta.).



II.7. Cursa memorial presentado el 17 de octubre de 2018, por el que Rolando Fernández López, se dirigió al Presidente del Tribunal de Sentencia Penal Segundo de El Alto del departamento de La Paz, explicando que el Ministerio Público ya habría presentado requerimiento conclusivo de acusación, por lo que se solicitó se oficie de manera directa al encargado de la División de Registros y Archivos de la FELCC de El Alto del mencionado departamento para que informe y/o certifique si su persona tiene domicilio establecido en la calle Bolivia esquina calle 1 de la Urbanización Villa Nueva, sector Ventilla de El Alto, así como quienes habitan el mismo (fs. 36 y vta.).

II.8. Mediante decreto de 18 de octubre de 2018, la Jueza hoy demandada explicó que la SCP 0415/2015-S3, fue modulada por la SCP 0134/2018, la cual establece que el Ministerio Público tiene el deber de emitir requerimientos para la obtención de documentos que sirvan a la o el imputado a presentar un incidente de cesación a la detención preventiva, aún exista acusación, por lo que el impetrante de tutela debió acudir a la autoridad competente (fs. 37).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante denuncia la vulneración de sus derechos al debido proceso, a la defensa, a una protección oportuna y efectiva por los jueces y tribunales, a la libertad y el principio de celeridad, alegando que tanto la Presidente del Tribunal de Sentencia Penal Segunda de El Alto del departamento de La Paz, como la Fiscal de Materia, denegaron requerir a la FELCC División Registros y Archivos de El Alto del referido departamento, para que esta entidad certifique sobre su domicilio y así poder presentar dicha documentación en su solicitud de cesación a la detención preventiva.

En consecuencia, corresponde dilucidar en revisión, si tales argumentos son evidentes a fin de conceder o denegar la tutela impetrada.

III.1. El Ministerio Público puede emitir requerimientos para la obtención de documentación necesaria para solicitar la cesación de su detención preventiva. Jurisprudencia reiterada

La SCP 0134/2018-S4 de 16 de abril, que módulo la SCP 0415/2015-S3 de 23 de abril, estableció que pese a existir acusación formal, la o el imputado puede solicitar la documentación que requiera para su cesación a la detención preventiva de manera directa o acudir al Ministerio Público, señalando lo siguiente: *"En varios fallos emitidos por este Tribunal Constitucional Plurinacional, se estableció que la autoridad encargada de emitir los requerimientos necesarios para obtener documentación destinada a la presentación de una solicitud de cesación a la detención preventiva, durante la etapa preparatoria es el Fiscal de Materia, aclarando que la figura cambiaba si se había presentado la acusación formal, recayendo la obligación en la autoridad que ejercía el control jurisdiccional; así la SCP 0415/2015-S3 señaló: ' (...) Finalmente, en este contexto y siendo que se trata de una nueva solicitud diferente a la tratada en la SCP 0110/2014-S1, corresponde cambiar el criterio de la Sentencia citada, en sentido que habiéndose presentado la acusación fiscal toda solicitud relacionada a medidas cautelares debe conocerse por el Juez de Instrucción, ello mientras no se radique la causa ante el Tribunal de Sentencia pues dicha autoridad se encuentra aun ejerciendo el control jurisdiccional; en razón a que: 1) En el proceso penal el Fiscal de Materia al presentar la acusación formal ante el Juez de Instrucción en lo Penal -después de haberse hecho cargo de la dirección funcional de la etapa preparatoria y de la investigación, estima que existen los suficientes fundamentos y elementos de prueba para el enjuiciamiento público del procesado, conforme establece el art. 323 inc. 1) del CPP- se constituye en parte contraria del mismo; en ese entendido, no es coherente ni razonable que dicha autoridad viabilice requerimientos para sustentar la solicitud de cesación a la detención preventiva que tendrá como lógica consecuencia la obtención de la libertad provisional del procesado;*

(...)



De lo expuesto ut supra, se advierte que el razonamiento realizado por este Tribunal Constitucional Plurinacional, debe mutar, considerando que toda modulación debe obedecer a efectivizar el acceso efectivo a la justicia y la eficacia de los derechos fundamentales.

En este sentido, se tiene que, la Constitución Política del Estado en su art. 225.I) establece que: 'El Ministerio Público defenderá la legalidad y los intereses generales de la sociedad, y ejercerá la acción penal pública. El Ministerio Público tiene autonomía funcional, administrativa y financiera. II) El Ministerio Público ejercerá sus funciones de acuerdo con los principios de legalidad, oportunidad, objetividad, responsabilidad, autonomía, unidad y jerarquía.

La Ley Orgánica del Ministerio Público en su art. 5 relativo a sus principios, entre los atinentes al caso, señala: 'El Ministerio Público en el ejercicio de sus funciones y atribuciones se rige por los siguientes principios: 1. Legalidad, por el cual perseguirá conductas delictivas y se someterá a lo establecido en la Constitución Política del Estado, los Tratados y Convenios Internacionales vigentes y las leyes. Los actos del Ministerio Público se someten a la Constitución Política del Estado, tratados y convenios internacionales y las leyes; (...) 3. Objetividad, por el que tomará en cuenta las circunstancias que permitan demostrar la responsabilidad penal de la imputada o el imputado, también las que sirvan para reducirla o eximirla, cuando deba aplicar las salidas alternativas al juicio oral; (...) y 7. Celeridad, el Ministerio Público deberá ejercer sus funciones de manera pronta, oportuna y sin dilaciones'.

La Constitución Política del Estado y la norma específica Ley Orgánica del Ministerio Público (LOMP), establecen cual el rol del Ministerio Público en la persecución penal, misma que debe ejercerse conforme los principios antes desarrollados, particularmente el de legalidad, objetividad y celeridad, es decir que, sus actos se enmarcan en apego a la constitución y las leyes, pues en el desarrollo del proceso penal sus actuados investigativos están destinados a la búsqueda de la verdad histórica de los hechos denunciados y para llegar a este resultado se debe resguardar los derechos de las partes, tanto de la víctima del delito como de la persona sujeta de investigación y/o procesamiento, es así que ante la solicitud de documentación atinente al proceso y/o en su caso para el ejercicio del derecho a la defensa en resguardo a la libertad, se encuentra impelido a actuar bajo el paraguas del principio de celeridad y acceso efectivo a la justicia.

*A la luz de este marco constitucional y legal, se tiene que el Ministerio Público se constituye en una institución de especial importancia en la eficacia de la persecución penal pública y representa a la sociedad velando el respeto de los derechos y garantías constitucionales; en este contexto, sus actuaciones deben enmarcarse dentro de los principios y valores constitucionales, así como al Bloque de convencionalidad; es así que, si el Ministerio Público mediante sus representantes, presentan la acusación formal conforme el art. 323 inc. 1) del CPP y se constituye en parte contraria de la o del imputado, **eso no impide de ninguna manera que aún puede emitir requerimientos fundamentados, dando curso a solicitudes que sirvan recolectar elementos para una petición de cesación a la detención preventiva, tomando en cuenta que la referida cesación es un instituto accesorio al proceso principal -donde no se discute si el imputado es culpable o no- en el cual, la o el imputado debe suscitar un incidente que aborde las causales establecidas en el art. 239 del CPP y que en caso de ser declarado procedente, no tiene ninguna repercusión para el fondo del proceso, pues las medidas cautelares -como se dijo- es un instituto procesal tendiente a evitar los peligros de obstaculización del proceso y buscan asegurar la presencia del imputado en el juicio, siendo una de sus características que estas medidas no causan estado; de ahí su revestimiento de su carácter excepcional, instrumental y de necesidad.***

Consiguientemente, a la luz del principio de favorabilidad y la fuerza expansiva de los derechos fundamentales, el Ministerio Público tiene el deber de emitir requerimientos para la obtención de documentos que sirvan a la o el imputado a presentar un incidente de cesación a la detención



preventiva, aún exista acusación formal; **sin perjuicio de que la o el imputado, también pueda hacerlo directa y particularmente efectivizando su derecho constitucional a la petición**, pues el art. 24 de la CPE, señala que: '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'; similar precisión, está inserta en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que en su art. XXIV, precisa: 'Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquier autoridad competente, ya sea por motivo de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución'. Por su parte, la doctrina estableció que, de este derecho constitucionalmente reconocido, acontecen dos consecuencias: la de '...no ser castigado por solicitar algo al Estado...' y '...la de obtener una respuesta de la autoridad a la que se dirige (...)'. Tal derecho a respuesta -independientemente del contenido de ella-, en un término razonable, resulta obligado en un régimen republicano donde las autoridades son responsables ante la comunidad, y ésta es fuente del poder de aquellos. Además, el derecho a respuesta da sentido y solidez al derecho de peticionar' (Sagués, Néstor Pedro. Elementos de Derecho Constitucional. Tomo 2, editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina 1999).

Consiguientemente, cuando ya exista acusación formal, independientemente de que se acuda o no al Ministerio Público, la o el imputado puede solicitar la documentación que requiera para su cesación a la detención preventiva de manera directa, descongestionando así la labor del Ministerio Público; considerándose también que en el instituto de medidas cautelares rige la libertad probatoria y a partir de esta facultad, será el juez o tribunal quien le otorgue el valor que corresponda a la prueba, en coherencia con ello, se aclara que en este instituto no rige la exclusión probatoria siendo un medio diseñado exclusivamente para el juicio oral" (las negrillas son nuestras).

III.2. Análisis del caso concreto

Identificada la problemática planteada por la cual se denuncia a las autoridades demandadas, por supuestamente haber vulnerado los derechos y garantías constitucionales del impetrante de tutela al negar su requerimiento de emisión de requerimientos fiscales, o en su caso, notas oficiales a la FELCC División Registros y Archivos de El Alto del departamento de La Paz, para que certifiquen sobre su domicilio y dichos documentos puedan ser presentados en su solicitud de cesación de la detención preventiva, se tiene que:

De la revisión de los antecedentes que cursan en el expediente, se conoce que mediante memorial de **4 de septiembre de 2018**, el ahora accionante, se dirigió al Fiscal de Materia adscrito a la ciudad de El Alto, Miguel Ángel Flores Orihuela, solicitándole requiera al encargado de División de Registros y Archivos de la FELCC de El Alto del referido departamento para que informe y/o certifique si su persona tiene domicilio establecido en la calle Bolivia esquina calle 1 de la Urbanización Villa Nueva, sector Ventilla de El Alto del mencionado departamento, y asimismo quienes lo habitan. Dicha petición mereció decreto fiscal de **4 de septiembre de 2018**, por el que el Fiscal de Materia Miguel Ángel Flores Orihuela, señaló: "No ha lugar al existir requerimiento conclusivo en etapa preparatoria" (sic).

Ante tal situación, el impetrante de tutela presentó memorial el **28 de septiembre de 2018**, ante el Presidente del Tribunal de Sentencia Penal Segundo de El Alto del departamento de La Paz, solicitando oficie al encargado de la División de Registros y Archivos de la FELCC de El Alto del referido departamento para que informe y/o certifique si su persona tiene domicilio establecido en la calle Bolivia esquina calle 1 de la Urbanización Villa Nueva, sector Ventilla de El Alto del mencionado departamento, y quienes habitan en dicho domicilio. Teniendo como respuesta el decreto de **1 de octubre de igual año**, por el que Katty Loretta Viricochea Ríos, Jueza Técnica del Tribunal de Sentencia Penal Segunda de El Alto, explicó que los Tribunales de Sentencia Penal no pueden generar prueba que tenga que ser valorada por el mismo Tribunal, pues ello comprometería su imparcialidad, por lo que mediante oficio Cite Of. 346/2018 de 4 de octubre,



dicha autoridad hizo conocer al Ministerio Público lo ordenado por el citado Tribunal que preside, ello para efectos consiguientes con relación a la solicitud efectuada por el hoy peticionante de tutela.

Este decreto ameritó el pronunciamiento del decreto fiscal de **8 de octubre de 2018**, suscrito por Maritza Cecilia Tórrez Arismendi, Fiscal de Materia de la Fiscalía Departamental de La Paz, en el que dicha autoridad señaló: "no ha lugar la solicitud" (sic); toda vez que, "la SC 415/15 S-3 si bien, no es de carácter vinculante, es de carácter obligatorio" (sic), en ese entendido faculta al Tribunal la emisión de oficios a requerimiento de parte interesada. En tal sentido el impetrante de tutela una vez más mediante memorial de **17 de octubre de 2018**, nuevamente se dirigió al Presidente del Tribunal de Sentencia Penal Segundo de El Alto del departamento de La Paz, explicando que el Ministerio Público ya habría presentado requerimiento conclusivo de acusación, y solicitó se oficie de manera directa al encargado de la División de Registros y Archivos de la FELCC de El Alto del mencionado departamento para que informe y/o certifique acerca de su domicilio y los habitantes del mismo, teniendo como respuesta el decreto de **18 de ese mes y año**, por el que la Jueza demandada sostuvo que la SCP 0415/2015 -S3, fue modulada por la SCP 0134/2018-S4 que establece que el Ministerio Público tiene el deber de emitir requerimientos para la obtención de documentos que sirvan a la o el imputado a presentar un incidente de cesación de la detención preventiva, aún exista acusación, por lo que el accionante deberá acudir a la autoridad competente.

De estos antecedentes, se tiene que el argumento de los representantes del Ministerio Público, traducido en los proveídos de 4 de septiembre y 8 de octubre de 2018, por los que se negó la petición del impetrante de tutela, devienen en vulneración del derecho al debido proceso, vinculado con su libertad personal, por cuanto como se tiene señalado, en todas las solicitudes presentadas por el ahora peticionante de tutela, este hizo conocer tanto a la autoridad jurisdiccional como a la Fiscal de Materia –ahora demandadas–, que la documentación requerida le resultaba necesaria para fundar su requerimiento de cesación de su detención preventiva.

Sin embargo, ambas autoridades negaron dar curso a sus solicitudes, alegando a su turno que no les correspondía diligenciar la citada documentación en base a argumentos erróneos, pues en el caso de la Jueza demandada, a pesar de que en efecto la SCP 0415/2015-S3, fue modulada por la invocada SCP 0138/2018-S4, esta última que reconoció la facultad de diligenciar documentación que sustente un pedido de cesación a su detención preventiva por parte del Ministerio Público, no negó la posibilidad de que dicha documentación también pueda ser diligenciada por el Juez o Tribunal de Sentencia Penal que tramita el juicio oral.

Es decir, que si bien el Ministerio Público está facultado para diligenciar la documentación requerida por el o los procesados para fundar una eventual solicitud de cesación de la detención preventiva, la modulación efectuada por la SCP 0138/2018-S4, no negó la obligación que también asiste al Juez o Tribunal de Sentencia Penal, de diligenciar dicha documentación.

Aclarado este aspecto, se tiene que en virtud a la tantas veces aludida SCP 0138/2018-S4 el Ministerio Público no podía negar los requerimientos impetrados por el procesado ahora peticionante de tutela, por cuanto al hacerlo, al igual que la autoridad jurisdiccional codemandada, lesionó el derecho al debido proceso vinculado con la libertad personal del ahora impetrante de tutela, situación que amerita conceder la tutela impetrada, disponiendo que en el caso, dadas las circunstancias concurrentes, sea la última autoridad que conoció la solicitud del accionante quien emita los oficios y/o requerimientos respectivos ante la División de Registros y Archivos de la FELCC de El Alto del departamento de La Paz.

En consecuencia, el Tribunal de garantías, al **conceder en parte** la tutela impetrada, efectuó un correcto análisis de los antecedentes.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional



Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR en parte** la Resolución 329/2018 de 30 de octubre, cursante de fs. 43 a 44 vta., pronunciada por el Tribunal de Sentencia Penal Tercero de El Alto del departamento de La Paz; y en consecuencia,

1º CONCEDER la tutela solicitada, con relación a las dos autoridades demandadas conforme a los fundamentos del presente fallo; y,

2º Disponer, mantener los efectos dispuestos por el Tribunal de garantías.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0019/2019-S4****Sucre, 20 de marzo de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano****Acción de libertad****Expediente: 26245-2018-53-AL****Departamento: Tarija**

En revisión la Resolución 05/2018 de 30 de octubre, cursante de fs. 60 a 64 vta., pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Leandro Aldair Montaña Montejo** contra **Guido Barrios Arce, Juez de Instrucción Penal Segundo de Yacuiba del departamento de Tarija**.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 29 de octubre de 2018, cursante de fs. 46 a 51 vta., el accionante, expresó lo siguiente:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Se inició proceso penal en su contra y otros, por la presunta comisión del ilícito de tentativa de asesinato, presentada la imputación formal, se señaló audiencia de consideración de medidas cautelares el 9 de septiembre de 2017, oportunidad en la cual se dispuso su detención preventiva, posteriormente solicitó en cinco oportunidades la cesación de dicha medida cautelar, que en audiencia fueron denegadas porque la autoridad judicial no efectuó una adecuada valoración probatoria, encontrándose trece meses privado de libertad, a pesar que presentó documentación para desvirtuar todos los riesgos procesales.

La última audiencia de consideración a la cesación de su detención preventiva fue fijada para el 8 de octubre de 2018, la cual fue suspendida en dos oportunidades a solicitud del Ministerio Público porque no constaba la última acta en el cuaderno cuando se sustanció la misma el 11 del citado mes y año, oportunidad en la cual presentó prueba documental para desvirtuar los riesgos procesales del art. 234.2 y 10 del Código de Procedimiento Penal (CPP), consistentes en certificación de flujo migratorio y Resolución de rechazo de otro proceso penal que se instauró en su contra, así también la imputación formal contra Luis Araos Rioja, que fue identificado por Milton Kely como uno de los autores materiales del delito, por cuanto, quedó exento de ser con probabilidad autor del ilícito, habiéndose probado a su vez en otras audiencias que no "percutió" el arma el día del crimen; empero, el Juez demandado forzó el riesgo procesal de obstaculización del art. 235.1 y 2 del CPP para denegarle dicha solicitud, y según la SC "1174/2011", no se puede negar la cesación a la detención preventiva basada únicamente en la existencia de un solo riesgo procesal, considerando además, que se desvirtuó también este extremo, y todos los riesgos procesales con documentación original; determinación contra la cual presentó recurso de apelación en audiencia que tenía que ser remitido hasta el 16 de octubre de 2017, empero hasta la interposición de la presente acción, dicha apelación no fue enviada a la Sala Penal del Tribunal Departamental de Tarija.

Asimismo alega que, el Ministerio Público tuvo tiempo para investigar y averiguar la verdad de los hechos, por lo que el plazo de los seis meses debe computarse desde la notificación con la imputación formal y este plazo no se suspende por vacaciones judiciales o feriados; empero, ha pasado más de un año y no existe ningún acto conclusivo para ninguno de los presuntos autores, encontrándose privado de su libertad casi trece meses sin pruebas en su contra y en incertidumbre



de su situación jurídica, cuando los demás imputados gozan de medidas sustitutivas a la detención preventiva.

I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

El accionante alegó la vulneración de sus derechos a la libertad, debido proceso, presunción de inocencia y a una justicia pronta y equitativa, citando al efecto los arts. 13; 14.I, II y V; 22 y 23, de la Constitución Política del Estado (CPE).

I.1.3. Petitorio

Solicitó se conceda la tutela y se ordene el cese de la persecución indebida, se restablezcan las formalidades de ley y se restituya su derecho a la libertad de forma inmediata, fijándole las medidas sustitutivas que se consideren pertinentes.

I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías

La audiencia pública de consideración de la presente acción de libertad, se realizó el 30 de octubre de 2018, en presencia de la parte accionante y del tercero interesado, y en ausencia de la autoridad demandada y del Ministerio Público, según consta en el acta cursante de fs. 58 a 59, produciéndose los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

El accionante, en audiencia de consideración de la presente acción de libertad, se ratificó en el tenor íntegro de su demanda y ampliándola señaló que se cumplió con el art. 7 del CPP, ya que no existen riesgos procesales para mantener su detención preventiva y el art. "122" del citado Código procesal, establece que cuando se desvirtúan los mismos, puede gozar de medidas sustitutivas a la detención y según las actas que se aparejaron a la acción tutelar, se demostró que fueron desvirtuados todos los riesgos procesales, empero el Juez cautelar mantuvo su detención en virtud del art. 235.1 y 2, decisión que fue apelada, y hasta la fecha no hay acta de esta última audiencia; por cuanto, no ha sido remitida la misma a la Sala Penal del Tribunal Departamental de Justicia de Tarija, a efecto de que emita Resolución.

I.2.2. Informe de la autoridad demandada

Guido Barrios Arce, Juez Segundo de Instrucción Penal de Yacuiba del departamento de Tarija, mediante informe escrito cursante de fs. 56 a 57, señaló que: **a)** Toda la prueba presentada por la parte accionante para desvirtuar el art. 233.1 y 2 del CPP, ha sido valorada en cada una de las audiencias de cesación a la detención preventiva, conforme consta en las actas y resoluciones respectivas de cada solicitud, en lo que se refiere al numeral 1 del art. 233 del CPP, existen indicios suficientes para determinar la presunta participación del accionante en el hecho investigado; **b)** No se ha agotado la "vía de subsidiariedad" puesto que la Sala Penal del Tribunal Departamental de Tarija, no se pronunció sobre la Resolución que dispuso el rechazo de la solicitud de cesación a la detención preventiva; y, **c)** En cuanto a que no se habría remitido el recurso de apelación ante el superior en grado, es de conocimiento público que la Secretaria se encuentra con el beneficio de "pos natalidad", y la suplente legal fue declarada en comisión para representar a Bolivia en los juegos deportivos de personas de talla baja, por lo que determinó que la Oficial de Diligencias de ese despacho transcriba el acta de cesación a la detención preventiva y se remita en el día obrados a la Sala Penal, no obstante de ello, señaló que el Secretario en suplencia legal deberá justificar por qué no se remitió la apelación en su debido momento, bajo alternativa de remitirse antecedentes al régimen disciplinario.

I.2.3. Intervención de los terceros interesados

Elizardo González Panoso, en audiencia de consideración de la acción de libertad, por intermedio de su abogado, señaló que no se escuchó en la acción tutelar cuál es el objeto de la misma, habiéndose vulnerado un principio de las acciones constitucionales para su procedencia que es la subsidiariedad, toda vez que, en la fundamentación y descripción, se señaló que el "8 de octubre



de 2018" se llevó a cabo una audiencia de cesación a la detención preventiva que fue denegada y posteriormente fue interpuesto el recurso de apelación que se encuentra en suspenso porque no fue enviado a Tarija, por lo que se debería haber rechazado *in limine* esta acción por el Tribunal de garantías, así también, el accionante tenía la obligación de señalar con precisión que normas fueron mal interpretadas o invocadas erróneamente o qué disposición ha sido violada y con qué acto, por lo que solicitó se rechace la tutela impetrada.

El Ministerio Público pese a su legal notificación cursante a fs. 52 vta., no presentó respuesta escrita ni oral en audiencia de consideración de la presente acción de libertad.

I.2.4 Resolución

El Tribunal de Sentencia Penal Primero de Yacuiba del departamento de Tarija, constituido en Tribunal de garantías, a través de la Resolución 05/2018 de 30 de octubre, cursante de fs. 60 a 64 vta., **concedió en parte** la tutela solicitada, disponiendo se remita en el día el recurso de apelación incidental presentado por la parte accionante, sobre la base de los siguientes fundamentos: **1)** En el acta de audiencia de consideración de cesación a la detención preventiva de 11 de octubre de 2018, en la parte resolutive se advierte que la parte peticionante de tutela presentó recurso de apelación contra la misma, en consecuencia el Juez cautelar dispuso la remisión de antecedentes a la Sala Penal de Turno, y estando pendiente de resolución este recurso, no es admisible activar de manera paralela la acción de libertad, porque provocaría conflicto entre la jurisdicción constitucional y la ordinaria, debiendo ser el Tribunal de alzada quien tenga que dilucidar sobre la situación jurídica del imputado, así también sobre la situación irregular de la instalación de la audiencia de cesación y la falta de actas correspondientes; y, **2)** De la lectura del acta de audiencia de medidas cautelares y de lo manifestado en la acción tutelar, se tiene que el Juez demandado no ha presentado el informe correspondiente para explicar el por qué de la demora en la remisión de la apelación al tribunal de alzada, y tampoco consta en obrados que aún con demora haya sido remitida al superior jerárquico en el plazo prudencial de tres días, conforme se flexibilizó en las Sentencias Constitucionales Plurinacionales 1907/2012 y 0142/2013, por cuanto, se llegó a evidenciar que hasta la presentación de esta acción tutelar, no se remitió el recurso de apelación incidental referido, siendo un deber del Juez de la causa remitir los antecedentes en el plazo de veinticuatro horas, en mérito al principio de celeridad, porque esta en cuestión la libertad del accionante.

II. CONCLUSIONES

Del análisis y compulsas de los antecedentes que cursan en el expediente, se establece lo siguiente:

II.1. Cursa imputación formal y solicitud de aplicación de medidas cautelares de carácter personal de 7 de septiembre de 2017, presentado por el de Álvaro Arce Higuera Fiscal Materia, ante el Juez Segundo de Instrucción Penal de Yacuiba del departamento de Tarija, contra el Leandro Aldair Montaña Montejó ahora accionante (fs. 33 a 37 vta.).

II.2. Consta el acta de audiencia de 8 de septiembre de 2017, y Auto Interlocutorio 269/2017 de la misma fecha, a través del cual, el Juez ahora demandado, dispuso aplicar la medida cautelar de detención preventiva al imputado Leandro Aldair Montaña Montejó, a cumplirse en el Centro de Readaptación Productivo el Palmar. Así también, cursa mandamiento de detención preventiva 43/2017 de la señalada fecha, contra el ahora accionante dirigido al Director del referido centro penitenciario (fs. 5 a 14 vta.).

II.3. Mediante memorial de 1 de octubre de 2018, el accionante presentó solicitud de cesación a su detención preventiva al Juez Segundo de Instrucción en lo Penal de Yacuiba, pidiendo se señale día y hora de audiencia para su consideración (fs. 26 y vta.).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante, denuncia la vulneración de sus derechos a la libertad, debido proceso, presunción de inocencia y a una justicia pronta y equitativa, señalando que; **i)** El Juez demandado mediante



Resolución de 11 de octubre de 2018, rechazó su solicitud de cesación a la detención preventiva, sin efectuar una debida valoración de la prueba presentada que desvirtuaba los riesgos procesales que la determinaron; y, **ii)** El recurso de apelación que presentó contra la Resolución que denegó su solicitud de cesación a la detención, no fue remitido ante el superior en grado, hasta la fecha de interposición de la acción de libertad –29 de octubre de 2018–.

En consecuencia, corresponde examinar en revisión, si tales extremos son evidentes, a fin de conceder o denegar la tutela impetrada.

III.1. La activación paralela de jurisdicciones en el trámite de apelación incidental a la detención preventiva

La SCP 0044/2018-S4 de 13 de marzo, al respecto señaló que: *"En situaciones en las cuales la parte accionante acudió a la vía constitucional impugnando la resolución emitida por la autoridad jurisdiccional, estando pendiente la resolución del recurso de apelación incidental que hubiera interpuesto en su defensa, este Tribunal Constitucional Plurinacional, estableció que: 'Las vulneraciones denunciadas por el ahora accionante, deben ser consideradas, valoradas y resueltas necesariamente por el Tribunal de apelación, siendo que la justicia constitucional no puede emitir resoluciones paralelas ni contrapuestas a la justicia ordinaria, por lo que no es posible ingresar al análisis de fondo de la causa' (SCP 0400/2012 de 22 de junio).*

Bajo ese entendimiento, la SCP 1429/2012 de 24 de septiembre, en un caso en el que el accionante interpuso, por una parte, recurso de apelación incidental y, por otra, la acción de libertad, activando tanto la vía ordinaria como la constitucional, denegó la tutela sin ingresar al análisis de fondo de dicha problemática, estableciendo que: '...se pretendió activar de forma paralela las vías de defensa previstas en el ordenamiento jurídico, lo cual no puede ser permitido. Además de revisar los mecanismos legales efectivos y activados por el representante del accionante, se puede colegir que la apelación incidental planteada aún se encuentra pendiente de Resolución y antes de que se resuelva su situación jurídica a través de la vía ordinaria, este no puede acudir de manera simultánea a la vía constitucional' señalando además que: '...la acción de libertad puede ser interpuesta una vez agotados los mecanismos intraprocesales existentes en la vía ordinaria sin que exista recurso pendiente de resolución y cuando no se ha corregido los derechos denunciados como vulnerados...'" (las negrillas fueron añadidas).

III.2. La acción de libertad traslativa o de pronto despacho

La SCP 0796/2018-S4 de 26 de noviembre, citando a la SCP 1874/2014 de 25 de septiembre, señaló que: *"La acción de libertad traslativa o de pronto despacho, se encuentra desarrollada por la jurisprudencia de este Tribunal, entendida como el medio procesal idóneo para que las partes de un proceso puedan obtener la celeridad necesaria en los trámites judiciales o administrativos cuando en los mismos exista dilaciones innecesaria o indebidas y como efecto se prolonga una restricción al derecho a la libertad, criterio este que va en conjunción con el principio de celeridad reconocido en los arts. 178 y 180.I de la CPE, al indicar: 'La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez...' (art. 180.I); por ende todo administrador de justicia en ejercicio de sus funciones, se encuentra constreñido a observar los indicados principios, evitando dilaciones indebidas o innecesarias que sólo generen perjuicio al derecho a la vida o la libertad de los procesados, criterio que es concordante con instrumentos internacionales, así los arts. 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.3 inc. c) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), que señalan el derecho que tiene toda persona a ser juzgada en un proceso sin dilaciones indebidas.*

Al respecto del plazo en el cual tiene que ser remitido el recurso de apelación planteado contra una resolución que disponga, modifique o rechace las medidas cautelares, así como en relación al trámite que debe imprimir el Tribunal de alzada en dichos recursos la SC 0076/2010-R de 3 de



mayo, refirió que: **...el Código de Procedimiento Penal, dentro del sistema de recursos que dispensa a las partes, prevé el de apelación contra las resoluciones que dispongan, modifiquen o rechacen las medidas cautelares, que se muestra como un recurso sumario, pronto y efectivo, dado que conforme lo establece el art. 251 del CPP, una vez interpuesto este recurso, las actuaciones pertinentes deben ser remitidas ante la Corte Superior del Distrito en el término de veinticuatro horas, debiendo el tribunal de apelación resolver el recurso, sin más trámite y en audiencia, dentro de los tres días siguientes de recibidas las actuaciones**.

A su vez en la SC 0387/2010-R de 22 de junio expresó: **...que a toda solicitud relativa o vinculada a la libertad de las personas, debe imprimirse celeridad en su resolución sea positiva o negativamente para quien la pide, este mismo entendimiento es aplicable para los recursos de apelación sobre medidas cautelares, así como también para las de cesación de detención preventiva, las que pueden traducirse en la remisión de los antecedentes ante el superior en grado, para su resolución, más aún si existe un procedimiento establecido para ello en el que se fijan plazos para la emisión de la resolución correspondiente, como se estableció en la SC 0160/2005 de 23 de febrero**.

Finalmente, la SC 1279/2011-R de 26 de septiembre, entendió que **“Cuando el recurso de apelación incidental, hubiere sido planteado oralmente en audiencia o por escrito, con o sin contestación de las partes que intervinieren en el proceso, deberá ser concedido en el acto si fuere en audiencia y remitido inexcusablemente en el plazo improrrogable de veinticuatro horas y el tribunal de apelación resolver en el término de setenta y dos horas; lo contrario significaría dilación indebida que vulnera el derecho a la libertad, en el entendido que la variación de la situación jurídica del imputado depende de la ponderación que efectúe el tribunal de apelación de los fundamentos de la medida cautelar, para disponer su revocatoria o confirmación”** (las negrillas y subrayado corresponden al texto original).

III.3. Análisis del caso concreto

De la problemática planteada se tiene que se inició proceso penal en contra del ahora accionante y otros, por la presunta comisión del ilícito de tentativa de asesinato, y posteriormente a la presentación de la imputación formal, el Juez demandado determinó en audiencia de consideración de medidas cautelares su detención preventiva, así también manifiesta que, en cinco oportunidades solicitó la cesación a dicha medida cautelar que le fueron denegadas, y que de igual manera en la última audiencia se denegó su solicitud sin que se haya efectuado una debida valoración de la prueba que desvirtuaba los riesgos procesales que la determinaron, ya que no se le puede negar la cesación a la detención preventiva basada únicamente en la existencia de un solo riesgo procesal, Resolución contra la cual presentó recurso de apelación en audiencia, pero hasta la fecha de presentación de esta acción tutelar no fue remitida al superior en grado. Por otra parte, manifestó que el Ministerio Público tuvo el tiempo para investigar y averiguar la verdad de los hechos dentro del plazo señalado al efecto; empero, ha pasado más de un año y no existe ningún acto conclusivo para ninguno de los presuntos autores.

Ingresando al análisis de la presente acción en cuanto a la primera problemática expuesta, referida a que el Juez demandado mediante Resolución de 11 de octubre de 2018, rechazó su solicitud de cesación a su detención preventiva sin efectuar una debida valoración de la prueba que desvirtuaba los riesgos procesales que la determinaron, al efecto debemos remitirnos al Fundamento Jurídico III.1 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, relativo a la activación paralela de jurisdicciones en el trámite de apelación incidental a la detención preventiva, aplicable al caso de autos, toda vez que, conforme se advierte del memorial de la presente acción de libertad y la verificación realizada por el Tribunal de garantías del acta en el que está inmersa la Resolución supra descrita, se tiene que la parte accionante presentó recurso de apelación incidental en audiencia contra la citada Resolución que determinó mantener su detención preventiva, la cual a momento de la interposición de la presente acción se encontraba aún en trámite; es decir que, el



Tribunal de apelación aun no emitió pronunciamiento al respecto, activando de forma paralela y simultánea, dos jurisdicciones sobre una misma problemática, la jurisprudencia de este Tribunal, glosada en el citado Fundamento Jurídico III.1, obrar de diferente manera provocaría un conflicto entre jurisdicciones, así como una duplicidad de fallos; en consecuencia, corresponde denegar la tutela solicitada en relación a este extremo.

Ahora bien, en cuanto a la segunda problemática, referida a que no hubiese sido remitida ante el superior en grado, –dentro el plazo legal–, el recurso de apelación que presentó el accionante contra la Resolución que rechazó su solicitud de cesación de la detención preventiva, de conformidad al entendimiento glosado en el Fundamento Jurídico III.2 del presente fallo, relativo a la acción de libertad traslativa o de pronto despacho, corresponde efectuar las siguientes precisiones: De la revisión de antecedentes se advierte que no cursa en obrados nota de remisión u otra documentación que acredite que se hubiere dado cumplimiento al envío de los antecedentes del recurso de apelación –presentado por el impetrante de tutela– ante el respectivo Tribunal de alzada a efecto de que emita Resolución al respecto, así también la autoridad demandada en su informe confirmó esta omisión al señalar que: “ha tomado la medida de que la señora oficial de [ese] despacho pueda transcribir el acta de cesación a la detención preventiva y se remita en el día los obrados a la Sala Penal” (sic).

De lo señalado se evidencia que la omisión en la remisión de los antecedentes en apelación, incluso superó los tres días de espera prudencial, establecida en vía jurisprudencial por éste Tribunal, cuando existe una justificación razonable y fundada (SCP 0142/2013 de 14 de febrero), por cuanto, desde la fecha en la que se concedió el recurso de apelación, hasta la interposición de la presente demanda tutelar transcurrieron dieciocho días sin que la remisión haya sido efectivizada, no siendo válidos los justificativos expuestos en el informe presentado por la autoridad demandada, pues la dilación advertida superó abundantemente el plazo estipulado por ley y la jurisprudencia, en consecuencia en virtud de la jurisprudencia glosada en el Fundamento Jurídico III.2 del presente fallo constitucional, corresponde conceder la tutela solicitada, respecto a este extremo; toda vez que, la citada omisión repercutió en la situación jurídica del accionante, en directa vinculación con su derecho a la libertad, pues la misma no pudo ser considerada por el Tribunal de alzada a quien – como se dijo– le corresponde la revisión de la determinación asumida por el a quo sobre la vigencia o no de la detención preventiva del accionante.

En cuanto a las presuntas irregularidades cometidas por parte del Ministerio Público al margen de no haberse denunciado a autoridad fiscal alguna, las mismas no pueden ser atendidas a través de esta acción de defensa, al no tener vinculación directa con el derecho a la libertad del peticionante de tutela, conforme lo exige la SC 0619/2005-R de 7 de junio, pudiendo el impetrante de tutela activar la acción de amparo constitucional, previa observancia de los requisitos para su procedencia.

Finalmente, en cuanto a las alegadas suspensiones de audiencias en relación a su solicitud de cesación a su detención preventiva, no existiendo mayores referencias o antecedentes al respecto este Tribunal se encuentra impedido de pronunciarse sobre el particular.

En consecuencia, el Tribunal de garantías al **conceder en parte** la tutela solicitada, ha evaluado en forma correcta los datos del proceso y de las normas aplicables al mismo.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución 05/2018 de 30 de octubre, cursante de fs. 60 a 64 vta., pronunciada por el Tribunal de Sentencia Penal Primero de Yacuiba del departamento de Tarija; y en consecuencia, **CONCEDER en parte** la tutela impetrada, únicamente en cuanto a la acción de libertad traslativa o de pronto despacho.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.



Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0020/2019-S4****Sucre, 20 de marzo de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: René Yván Espada Navía****Acción de libertad****Expediente: 26246-2018-53-AL****Departamento: Cochabamba**

En revisión la Resolución de 25 de octubre, cursante de fs. 98 a 100, pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Leonilda Guzmán Cosio** en representación sin mandato de **René Málaga** contra **Efraín Golden Fernández Ramos, Juez Público Mixto Civil y Comercial de Familia de la Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal Primero de Entre Ríos del departamento de Cochabamba; Marisol Rodríguez Velásquez y José Antonio Cavero Valdez Fiscales de Materia.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 24 de octubre de 2018, cursante de fs. 16 a 18, el accionante a través de su representante sin mandato, manifestó lo siguiente:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Dentro del proceso penal que le sigue el Ministerio Público, por la presunta comisión del delito de asesinato, se emitió mandamiento de aprehensión fiscal de 3 de octubre de 2018, sometiéndose luego a una audiencia de medidas cautelares el 4 del mismo mes y año, ante el Juzgado Público Mixto, Civil y Comercial, de Familia, de la Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal Primero de Entre Ríos del departamento de Cochabamba, quien dispuso su detención preventiva, siendo recluso en el Centro Penitenciario de San Pedro de Sacaba del referido departamento. En el mismo acto, su abogado defensor interpuso recurso de apelación contra el Auto de medidas cautelares.

Señaló que tanto el mandamiento de aprehensión fiscal como la imputación formal, carecen de fundamento, pues no precisa el lugar, fecha y hora de los hechos, ni su condición de partícipe, limitándose a señalarlo como simple coautor; extremos que pese a haber sido reclamados a la referida autoridad jurisdiccional "sin interponer incidente alguno" no fueron revisados, cuando incluso debió hacerlo de oficio. Así, el 8 de octubre de 2018, interpuso incidente de nulidad de imputación por carecer la misma de fundamentación, el cual luego del traslado de ley al Ministerio Público, fue rechazado con el fundamento de que debió interponerse antes de ingresar a considerar la aplicación de medidas cautelares.

Finalmente, refirió que la ausencia de fundamentación en la imputación, conforme la SC 0760/2003-R de 4 de junio, se encuentra vinculada con la libertad.

I.1.2. Derechos y garantías supuestamente vulnerados

El peticionante de tutela, denunció la lesión del derecho al debido proceso y a la libertad citando los arts. 23 y 115.II de la Constitución Política del Estado (CPE).

I.1.3. Petitorio

El accionante, solicitó se le conceda la tutela impetrada y que la autoridad demandada emita nueva resolución en el día, anulando la imputación formal de fecha 4 de octubre de 2018; entretanto se pronuncie nueva imputación, se disponga su inmediata libertad.

I.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías



Celebrada la audiencia pública el 25 de octubre de 2018, según consta en el acta cursante de fs. 96 a 97 vta., presente el accionante acompañando de su abogado y las autoridades demandadas Marisol Rodríguez Velásquez y José Antonio Cavero Valdez Fiscales de materia; y ausente el demandado Efraín Golden Fernández Ramos Juez Público Mixto Civil y Comercial de Familia de la Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal Primero de Entre Ríos del departamento de Cochabamba, se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación de la acción

El impetrante de tutela a través de su abogado, ratificó los términos de su demanda.

I.2.2. Informe de las autoridades demandadas

Efraín Golden Fernández Ramos, Juez Público Mixto Civil y Comercial de Familia de la Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal Primero de Entre Ríos del departamento de Cochabamba, mediante informe escrito de 25 de octubre de 2018, cursante de fs. 32 a 36 vta., manifestó que: **a)** El accionante, planteó recurso de apelación contra Resolución de medidas cautelares, por la que se dispuso su detención preventiva, misma que fue concedida y hasta la emisión del presente informe, no coordinaron para remitir la apelación ante la Sala Penal de Turno del Tribunal Departamental de Justicia de Cochabamba; y **b)** El 19 de octubre de 2018 se resolvió el incidente propuesto por René Malaga, rechazándolo, y ante esta resolución el imputado no planteó ninguna apelación, conforme el art. 315 y 402.2 del CPP.

Marisol Rodríguez Velásquez, Fiscal de Materia, por informe escrito de 24 de octubre de 2018, cursante de fs. 37 a 38, así como en audiencia indico lo siguiente: **1)** Se emitió la orden de aprehensión en aplicación del art. 226 de la Ley 1970; **2)** Se realizó la imputación formal de 4 de octubre de 2018, en virtud de que se individualizó y se describió la participación del ahora impetrante de tutela; **3)** En audiencia de 5 de mismo mes y año, el accionante no interpuso ningún incidente de nulidad de imputación antes de ingresar a la aplicación de medidas cautelares; **4)** El abogado del impetrante de tutela interpuso recurso de apelación contra las medidas cautelares mismo que se encuentra pendiente de resolución; y, **5)** El peticionante de tutela no cumplió con el principio de subsidiariedad, puesto que existían medios y mecanismos idóneos que la jurisdicción ordinaria penal otorga en caso de no ser atendido en primera como en segunda instancia, por lo que pidió no conceder la tutela impetrada.

José Antonio Cavero Valdez, Fiscal de Materia, en audiencia manifestó lo siguiente: **i)** fue aprehendido debido a los peligros procesales de fuga y de obstaculización y porque lo identificaron en un desfile identificativo; **ii)** No planteó ningún incidente en audiencia ni recurso de apelación con relación a la nulidad de imputación que fue rechazada; y, **iii)** No se agotaron todas las vías recursivas, por lo que, no se ha dado cumplimiento al principio de subsidiariedad, solicitando se deniegue la tutela.

I.2.3. Resolución

El Juez Público de la Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal Primero de Ivirgarzama del departamento de Cochabamba, constituido en Juez de garantías, a través de la Resolución de 25 de octubre de 2018, cursante de fs. 98 a 100, **denegó** la tutela impetrada, disponiendo que: **a)** La presente acción de defensa radica en el rechazo del incidente de nulidad de imputación formal, mismo que no se encuentra relacionado con el objeto de protección establecido por el art. 125 del CPE, máxime si en antecedentes se tiene que la causa de privación de libertad del impetrante de tutela obedece a lo dispuesto por auto de 5 de octubre del referido año, que dispuso su detención preventiva; **b)** Se interpuso un recurso de apelación incidental en virtud de lo dispuesto por el art. 251 del CPP; **c)** En cuanto a la supuesta aprehensión ilegal referido por el accionante la defensa en su momento, no activó la denuncia conforme se tiene del acta de aplicación de medidas cautelares; **d)** El impetrante de tutela previo agotamiento de los medios y recursos ordinario que establece el Código Procesal Penal, debió interponer acción de amparo constitucional; y, **e)** En cuanto al rechazo del incidente de nulidad de imputación formal el cual en el caso de autos no tiene relación



con el bien jurídico libertad, por cuanto el peticionante de tutela fue detenido preventivamente en virtud del auto de 5 de octubre del mencionado año.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados, se establece lo siguiente:

II.1. Por Resolución de aprehensión de 3 de octubre de 2018, emitida por Marisol Rodríguez Velásquez Fiscal de Materia, se ordenó la aprehensión de René Malaga (fs. 1 a 2).

II.2. Consta imputación formal de 4 de octubre de 2018, y solicitud de aplicación de medidas cautelares pronunciada por Marisol Rodríguez Velásquez Fiscal de Materia (fs. 3 a 6).

II.3. A través de memorial de 8 de octubre de 2018, el accionante planteó incidente de nulidad de imputación formal, solicitando que en dicho actuado se disponga su libertad irrestricta (fs. 21 a 24).

II.4. Por memorial de 13 de octubre de 2018, Marisol Rodríguez Velásquez y José Antonio Cabero, Fiscales de Materia, pidieron se declare improbadamente el incidente planteado por el ahora peticionante de tutela (fs. 11 a 13).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante denunció la lesión del derecho a la libertad y al debido proceso; toda vez que, los Fiscales de Materia, hoy demandados, emitieron imputación formal sin una debida fundamentación, razón por la que plantearon incidente de nulidad de dicho actuado procesal, mismo que fue rechazado por el Juez Público Mixto Civil y Comercial de Familia de la Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal Primero de Entre Ríos del departamento de Cochabamba, bajo el argumento de que este incidente debió interponerse antes de ingresar a considerar las medidas cautelares.

En consecuencia, corresponde dilucidar en revisión, si tales argumentos son evidentes a fin de conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. Presupuestos concurrentes de activación de la acción de libertad ante procesamiento ilegal o indebido. Jurisprudencia reiterada

La SC 0619/2005-R de 7 de junio, ha establecido que: *"...la doctrina constitucional desarrollada por este Tribunal con relación al procesamiento ilegal o indebido, ha establecido, en principio, que: 'la protección que brinda el art. 18 de la Constitución Política en cuanto al debido proceso se refiere, no abarca a todas las formas en que el mismo puede ser infringido, sino sólo a aquellos supuestos en los que está directamente vinculado al derecho a la libertad personal o de locomoción, por operar como causa para su restricción o supresión, quedando por tanto las demás bajo la tutela que brinda el art. 19 constitucional, que a diferencia del Hábeas Corpus, exige para su procedencia el agotamiento de otras vías o recursos idóneos para lograr la reparación inmediata del acto o la omisión ilegal' . Así la SC 0024/2001-R, de 16 de enero, jurisprudencia uniforme y reiterada por las SSCC 200/2002-R, 414/2002-R y 250/2003-R, entre otras.*

Asimismo, modulando la línea jurisprudencial constitucional vinculante anteriormente glosada y precisando aún más los presupuestos de activación del recurso de hábeas corpus, cuando se invoca procesamiento ilegal o indebido, la SC 1865/2004-R, de 1 de diciembre, ha señalado que:

'(...) la SC 1668/2004-R, de 14 de octubre, expresó que a través de este recurso no se pueden examinar "actos o decisiones del recurrido que no estén vinculados a los derechos a la libertad física como a la libertad de locomoción, como tampoco supuestas irregularidades que impliquen procesamiento indebido que no hubieran sido reclamadas oportunamente ante la autoridad judicial competente, pues si bien este recurso no es subsidiario, no puede ser utilizado para salvar la negligencia de la parte recurrente'.

Conforme al orden constitucional y la jurisprudencia glosada, el procesamiento ilegal al que hace referencia la norma fundamental del país en su art. 18 de la CPE, no es comprensivo de la garantía del debido proceso, pues ésta encuentra protección en el art. 19 de la CPE, sino de aquel



procesamiento ilegal, es decir sin respaldo alguno en el ordenamiento jurídico, que opera como causa para la privación de la libertad. Esto con la finalidad de evitar que a través de un procedimiento arbitrario, se imponga una sanción o condena penal.

*De lo dicho se concluye que en los procesos instaurados de acuerdo al ordenamiento jurídico boliviano, en el sentido del orden constitucional, las lesiones al debido proceso están llamadas a ser reparadas por los mismos órganos jurisdiccionales que conocen la causa, lo que implica que quien ha sido objeto de esa lesión, debe pedir la reparación a los jueces y tribunales ordinarios, asumiendo activamente su rol dentro del proceso, a través de los medios y recursos que prevé la ley, y sólo agotados éstos, se podrá acudir ante la jurisdicción constitucional a través del recurso de amparo constitucional, que, como se ha señalado, es el recurso idóneo para precautelar las lesiones a la garantía del debido proceso; **a no ser** que se constate que a consecuencia de las violaciones al debido proceso invocadas, se colocó al recurrente en **absoluto estado de indefensión, lo que no le permitió impugnar los supuestos actos ilegales y que recién tuvo conocimiento del proceso al momento de la persecución o la privación de la libertad.***

Un entendimiento contrario, determinaría que los jueces y tribunales de hábeas corpus, y el propio Tribunal Constitucional, asuman una atribución que el orden constitucional no les otorga, posibilitando que toda reclamación por supuestas lesiones al debido proceso por quien se encuentre privado de libertad, prospere a través del recurso de hábeas corpus, desnaturalizando la actuación de los jueces y tribunales ordinarios, que son los que tienen competencia, primariamente, para ejercer el control del proceso, y sólo si la infracción no es reparada se abre la tutela constitucional.

*De acuerdo a lo señalado, **el sentido de protección que la Ley Fundamental otorga a través del hábeas corpus, no está destinado a que los procesados que por negligencia no impugnaron la supuesta lesión al debido proceso, y dentro de éste el derecho a la defensa, puedan hacerlo a través del hábeas corpus,** que por la índole del bien jurídico que protege no requiere de impugnación previa ni agotamiento de recursos; pues ello significaría, de un lado, un desvío o elusión de las competencias de los órganos y, de otra, como se precisó líneas arriba, una desnaturalización del recurso de hábeas corpus; asignándole fines distintos a los diseñados por el legislador constituyente, en desmedro del rol que le otorga al amparo constitucional.*

*Consiguientemente, a partir de la doctrina constitucional sentada en la SC 1865/2004-R, de 1 de diciembre, para que la garantía de la libertad personal o de locomoción pueda ejercerse mediante el recurso de hábeas corpus cuando se denuncia procesamiento ilegal o indebido deben presentarse, **en forma concurrente,** los siguientes presupuestos: **a)** el acto lesivo, entendido como los actos ilegales, las omisiones indebidas o las amenazas de la autoridad pública, denunciados, deben estar vinculados con la libertad por operar como causa directa para su restricción o supresión; **b)** debe existir absoluto estado de indefensión, es decir, que el recurrente no tuvo la oportunidad de impugnar los supuestos actos lesivos dentro del proceso y que recién tuvo conocimiento del mismo al momento de la persecución o la privación de la libertad”.*

III.2. Análisis del caso concreto

El accionante denuncia la lesión de sus derechos a la libertad y al debido proceso; toda vez que, los Fiscales de Materia, hoy demandados, emitieron una imputación formal carente de una debida fundamentación, y habiendo presentado incidente contra dicho actuado, éste fue rechazado por el Juez Público Mixto Civil y Comercial de Familia de la Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal Primero de Entre Ríos del departamento de Cochabamba, indicando que el mismo debió interponerse antes de ingresar a considerar las medidas cautelares.

Expuesta la problemática planteada, del relato de los hechos expuesto por el ahora accionante, se evidencia que éste se encuentra detenido preventivamente en mérito a la Resolución de medidas cautelares pronunciada el 4 de octubre de 2018, contra la cual planteó recurso de apelación incidental que a momento de interpuesta esta acción de defensa, se encontraría pendiente de



pronunciamiento; extremo confirmado por las autoridades demandadas en los respectivos informes remitidos ante la Jueza de garantías.

No obstante lo anterior, el accionante vincula la imposición de dicha medida cautelar extrema con la supuesta defectuosa imputación formal emitida por el Ministerio Público, señalando, conforme se desprende de su demanda, que el Órgano acusador no actuó de manera objetiva, y tampoco efectuó su fundamentación al no precisar el lugar, fecha y hora de los hechos que se le sindicaban, ni individualizó su participación, limitándose a señalarlo como simple coautor; razones por las cuales, interpuso un incidente de nulidad de imputación formal que fue rechazado por el Juez de la causa.

Con dicho antecedente, solicita a través de esta acción de defensa que esta jurisdicción constitucional acoja su pedido de tutela consistente en que se le ordene al Juez codemandado pronunciar nueva resolución respecto de su incidente de nulidad de imputación formal, la cual anule este actuado y entretanto se pronuncie nueva imputación formal, se disponga su libertad inmediata, añadiendo al efecto que la ausencia de fundamentación de la imputación formal se encuentra vinculada con su derecho a la libertad conforme la SC 0760/2003-R.

Sin embargo, de la lectura de la señalada sentencia constitucional, se tiene que el caso allí resuelto carece de analogía de supuestos fácticos con la problemática ahora abordada, ya que en la misma se resuelve sobre la actuación de la entonces Fiscal demandada por no haber puesto al accionante a disposición del Juez cautelar en el plazo de ley, y si bien en dicho fallo constitucional, se efectúa un desarrollo doctrinal de la imputación formal, tal extremo no puede ser asumido como un apartamiento de la línea jurisprudencial relativa a la tutela del debido proceso vía acción de libertad, por cuanto, como se dijo, la problemática allí resuelta dista mucho de la que ahora nos ocupa.

Con esa aclaración, corresponde señalar que la imputación formal pronunciada dentro del proceso penal del cual emerge la presente acción, no se encuentra vinculada directamente con el derecho a la libertad personal del accionante; toda vez que, no resulta ser la causa directa de su restricción o supresión, pues como lo ha referido el propio accionante, la detención preventiva impuesta en su contra obedece a una resolución de medidas cautelares, y no a la imputación formal emitida. Así también, el accionante no sostuvo, y menos acreditó que se hubiera encontrado en absoluto estado de indefensión, de manera tal que ante la ausencia de estos dos supuestos, este Tribunal se ve impedido de ingresar al análisis de fondo de la problemática planteada, correspondiendo por ello denegar la tutela impetrada.

Finalmente, corresponderá que en todo caso el accionante, una vez agotados los recursos ordinarios respecto de la imputación formal que él considera defectuosa, acuda a esta jurisdicción constitucional pero a través de la acción de amparo constitucional, que al efecto constituye la acción idónea para conocer y resolver su pretensión.

En consecuencia, el Juez de garantías, **al denegar** la tutela impetrada, evaluó de forma correcta los datos del proceso y las normas aplicables al mismo.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución de 25 de octubre de 2018, cursante de fs. 98 a 100, pronunciada por El Juez de Público de la Niñez y Adolescencia e Instrucción Penal Primero de Ivirgarzama del departamento de Cochabamba; y, en consecuencia, **DENEGAR** la tutela solicitada, con la aclaración de que no se ingresó al análisis de fondo de la problemática planteada.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0021/2019-S4****Sucre, 1 de abril de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano****Acción de libertad****Expediente: 26273-2018-53-AL****Departamento: La Paz**

En revisión la Resolución 17/2018 de 31 de octubre, cursante de fs. 50 a 54, pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Victoria Ramírez Pérez** contra **Narda Soria Galvarro Hinojosa, Jueza de Sentencia Penal Segunda de El Alto del departamento de La Paz.**

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 30 de octubre de 2018, cursante de fs. 9 a 10 vta., la accionante manifestó lo siguiente:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Dentro del proceso penal instaurado en su contra, por el Ministerio Público por el presunto delito de violencia familiar o doméstica, se dispuso su detención preventiva, la misma que fue ordenada en la audiencia de medidas cautelares de 24 de abril de 2018.

Impuesta su detención preventiva en el Centro de Orientación Femenina de Obrajes de La Paz, se llevaron a cabo audiencias de cesación a la detención preventiva, las que fueron negadas por Resoluciones 412/2018 y 444/2018 de 17 y 28 de mayo, respectivamente.

Posteriormente, una vez radicada la acusación ante la autoridad –ahora demandada–, solicitó ante ésta última, se señale audiencia de cesación a la detención preventiva, la que fue instalada el 30 de octubre de 2018, en presencia de la víctima y su persona, ambas partes asistidas por sus abogados. En dicho acto procesal se aclaró a la Jueza, que no era necesario el uso del cuaderno de investigación; sin embargo, la referida autoridad, bajo el argumento de encontrarse pendiente la tramitación de una excepción planteada y no contar con las pruebas y el cuaderno de investigación correspondiente, dispuso la suspensión de la audiencia. Ante dicha determinación, su defensa técnica planteó corrección en base al art. 168 del Código de Procedimiento Penal (CPP), refiriendo que las pruebas que faltaban ser remitidas eran las que se ofrecieron en la acusación y no así para la cesación a la detención preventiva, recibiendo como respuesta por parte de la autoridad mencionada, que sería ella quien valoraría las mismas, razón por la que confirmó la suspensión de audiencia, fijando una nueva para el 5 de noviembre del señalado año, dilatando así los actos que son de su exclusiva responsabilidad y omitiendo actuar con la debida diligencia, en respeto de los derechos que le asisten.

I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

La accionante denuncia la lesión de sus derechos a la libertad y al debido proceso, sin citar norma constitucional alguna.

I.1.3. Petitorio

Solicitó se conceda la tutela y se ordene que su libertad sea considerada en pronto despacho, con remisión de antecedentes ante la autoridad disciplinaria.

I.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías



Celebrada la audiencia pública de acción de libertad el 31 de octubre de 2018, según consta en el acta cursante de fs. 48 a 49 vta., presente el representante sin mandato de la accionante; y, ausente la autoridad demandada, se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

La accionante a través de su representante sin mandato, se ratificó en el contenido íntegro del memorial de la presente acción tutelar y en la vía de complementación manifestó lo siguiente: Con nuevos elementos probatorios obtenidos, mediante memorial de 23 de octubre de 2017, solicitó audiencia de cesación a la detención preventiva, ante la autoridad –ahora demandada–, quien por Decreto de 24 de igual mes y año, fijó audiencia para el 30 de octubre del año mencionado, siendo legalmente notificadas todas las partes procesales. En dicho actuado la Jueza demandada, mediante decreto de mero trámite, dispuso la suspensión de la audiencia, ante la incomparecencia del representante del Ministerio Público y al no contar con el cuaderno de investigación ni haberse remitido las pruebas y antecedentes del caso, siendo que ella tenía en su poder los tres cuerpos del proceso penal; además de suspenderla por estar pendiente la tramitación de una excepción de incompetencia planteada por la víctima; sin embargo, estos hechos de ninguna manera le impedían a la autoridad hoy demandada llevar adelante la audiencia solicitada, toda vez que, para sustentarla, su abogado contaba con las pruebas necesarias que podían ser presentadas en el mismo acto procesal. Ante aquella determinación interpuso corrección conforme al art. 168 del CPP, recibiendo como respuesta otro decreto de mero trámite, por el cual se le negó tal pedido, señalándose nuevo día y hora de audiencia para el 7 de septiembre del año mencionado –siendo lo correcto, 7 de noviembre–.

I.2.2. Informe de la autoridad demandada

Narda Soria Galvarro Hinojosa, Jueza de Sentencia Penal Segunda de El Alto del departamento de La Paz, mediante informe presentado el 31 de octubre de 2018, cursante a fs. 14 y vta., refirió lo siguiente: **a)** Fue suspendida la audiencia de cesación a la detención preventiva, en virtud a que a pesar de haber sido notificado el representante del Ministerio Público, éste no envió el cuaderno de investigaciones ni las pruebas, extremos que a futuro podrían generar la vulneración de derechos y garantías, más si se toma en cuenta, que la suscrita recién tuvo conocimiento del proceso de referencia; y, **b)** Ante la determinación asumida por su autoridad, de suspender la audiencia por los motivos expuestos, en ningún momento el abogado de la parte –hoy accionante–, pidió revocatoria de la decisión asumida, conforme manda el art. 401 del CPP, anunciando de forma directa la interposición de la acción de libertad, sin agotar el principio de subsidiariedad.

I.2.3. Resolución

El Juez de Sentencia Penal Primero de El Alto del departamento de La Paz, constituido en Juez de garantías, mediante Resolución 17/2018 de 31 de octubre, cursante de fs. 50 a 54, **concedió** la tutela solicitada, disponiendo que en el plazo de veinticuatro horas la autoridad –ahora demandada–, resuelva la solicitud de cesación a la detención preventiva, interpuesta por la accionante, dando una respuesta positiva o negativa, decisión asumida en base a los siguientes fundamentos: **1)** En atención a la solicitud de audiencia de cesación a la detención preventiva, la Jueza demandada señaló la misma para el 10 de octubre de 2018, e instalada ésta, se dispuso su suspensión. Posteriormente, la impetrante de tutela reiteró su petición mediante memorial de 23 de octubre de igual año, la que fue atendida mediante decreto de 24 del mismo mes y año, fijando nuevo día y hora de audiencia para el 30 de octubre del año mencionado. De esta manera, la autoridad demandada dispuso la suspensión de la audiencia de consideración de cesación a la detención preventiva, toda vez que, no se hizo presente el representante del Ministerio Público, pese a su legal notificación, además de no contar con el cuaderno de investigación, ni haberse remitido las pruebas y antecedentes del caso y, encontrarse pendiente la tramitación de la excepción de incompetencia planteada; ante esa determinación, el abogado de la peticionante de tutela planteó corrección, conforme dispone el art. 168 del CPP, la misma que mediante decreto de mero trámite, fue negada por la referida Jueza, señalando en su defecto nuevo día y hora de



audiencia para el 7 de septiembre de 2018 –lo correcto es 7 de noviembre–; **2)** Se estableció, que en dos oportunidades se suspendió la audiencia de consideración de cesación a la detención preventiva, a través de simples decretos de mero trámite y no así por auto motivado, debidamente fundamentado; **3)** Al encontrarse todas las partes legalmente notificadas, correspondía a la Jueza demandada llevar a cabo la citada audiencia y dar una respuesta positiva o negativa a la impetrante de tutela y no mantener en incertidumbre su situación jurídica; **4)** La autoridad demandada refiere que la accionante no habría agotado la subsidiariedad; sin embargo, de antecedentes se tiene que ésta a través de su abogado solicitó corrección al amparo del art. 168 de la norma adjetiva penal; empero, la citada Jueza persistió en su decisión de suspender el acto; **5)** Por otra parte, al margen de haberse suspendido la audiencia de consideración de cesación a la detención preventiva, dicha autoridad dispuso señalar otra audiencia para el 7 de noviembre de 2018, sobrepasando los cinco días establecidos por la reiterada jurisprudencia constitucional, para fijar una audiencia de cesación a la detención preventiva; y, **6)** Haciendo un cómputo desde la primera solicitud de consideración de audiencia de cesación a la detención preventiva, transcurrieron alrededor de cincuenta días, sin resolver la situación jurídica de la accionante. Consecuentemente, se vulneró el derecho al debido proceso en relación al derecho a la libertad.

II. CONCLUSIONES

Del análisis y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados, se establece lo siguiente:

II.1. El Juez de Instrucción, Anticorrupción y Contra la Violencia Hacia la Mujer Primero de El Alto del departamento de La Paz, mediante nota CITE Stria. 738/2018 de 6 de septiembre, presentada al Juzgado de Sentencia Penal Segundo del mismo departamento, el 7 de igual mes y año, remitió en original, el cuaderno de control jurisdiccional del proceso penal seguido por el Ministerio Público contra Victoria Ramírez Pérez, por el supuesto delito de violencia familiar o doméstica, en razón a la acusación pronunciada y en cumplimiento al decreto de 6 de septiembre del mencionado año (fs. 20 y vta.); misma que mereció el proveído de 10 del mes y año indicados, por el cual la autoridad judicial –hoy demandada–, radicó la causa para conocer la sustanciación del juicio oral dentro del referido proceso penal (fs. 21).

II.2. Cursa memorial presentado por la impetrante de tutela el 10 de septiembre de 2018, dirigido a la Jueza de Sentencia Penal Segunda de El Alto del departamento de La Paz, solicitando se señale día y hora de audiencia de cesación a la detención preventiva (fs. 22 y vta.); autoridad judicial que mediante Decreto de 11 de igual mes y año dispuso que la accionante acuda ante la autoridad llamada por ley (fs. 23).

II.3. Por escrito presentado el 17 de septiembre de 2018, dirigido a la Jueza de Sentencia Penal Segunda de El Alto del departamento de La Paz, la accionante nuevamente solicitó audiencia de cesación a la detención preventiva, mereciendo como respuesta el decreto de 18 de igual mes y año, por el que la citada autoridad dispuso que la peticionante de tutela acuda ante la autoridad llamada por ley; sin embargo, advertida del error incurrido, lo subsanó a través del decreto de 5 de octubre de igual año, señalando en el mismo, audiencia de consideración de cesación a la detención preventiva para el 10 de octubre de igual año, la misma que se suspende mediante UN acta de audiencia pública de la misma fecha (fs. 26 a 27; y, 30 y vta.).

II.4. Por memorial presentado el 23 de octubre de 2018, la accionante solicitó ante la Jueza –ahora demandada–, audiencia de consideración de cesación a la detención preventiva, la cual mediante decreto de 24 del mes y año indicados, señaló audiencia para el 30 del citado mes y año (fs. 34 a 35).

II.5. Consta acta de audiencia pública de 30 de octubre de 2018, de consideración de cesación a la detención preventiva, la misma que fue suspendida por ausencia del representante del Ministerio Público y por no contar con el cuaderno de investigación, ni haberse remitido las pruebas y antecedentes del caso y encontrarse pendiente la tramitación de la excepción de incompetencia planteada, ante aquella determinación la parte accionante planteó corrección conforme al art. 168



del CPP, no siendo atendida la misma por la autoridad demandada, se señaló nueva audiencia para el 7 de noviembre del año indicado (fs. 46 a 47).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

La accionante considera vulnerados sus derechos a la libertad y al debido proceso, toda vez que, pese a las constantes solicitudes de audiencia de consideración de cesación a la detención preventiva, éstas fueron dilatadas, siendo el acto procesal de 30 de octubre de 2018, suspendido por la autoridad –ahora demandada–, en virtud a que: **i)** El representante del Ministerio Público no asistió al acto señalado, ni remitió el cuaderno de investigación solicitado; y, **ii)** Porque se planteó una excepción de incompetencia sobre la que también debe pronunciarse la Fiscalía; dejando en incertidumbre su situación jurídica, hecho que provoca una dilación indebida que deriva en su ilegal privación de libertad.

En consecuencia, corresponde en revisión, verificar si tales extremos son evidentes, a fin de conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. La acción de libertad traslativa o de pronto despacho

La SC 0011/2010-R de 6 de abril, estableció lo siguiente: *"La acción de libertad, es una acción jurisdiccional de defensa que tiene por finalidad proteger y/o restablecer el derecho a la libertad física o humana, y también el derecho a la vida (...) sea disponiendo el cese de la persecución indebida, el restablecimiento de las formalidades legales y/o la remisión del caso al juez competente, la restitución del derecho a la libertad física, o la protección de la vida misma, motivo por el cual se constituye en una acción tutelar preventiva, correctiva y reparadora de trascendental importancia que garantiza como su nombre lo indica, la libertad, derecho consagrado por los arts. 22 y 23.I de la CPE"*.

Respecto a la acción de libertad traslativa o de pronto despacho, la SCP 0791/2015-S3 de 10 de julio, estableció que: *"El entonces Tribunal Constitucional, mediante la SC 1579/2004-R de 1 de octubre, realizó la clasificación doctrinal del recurso de hábeas corpus -ahora acción de libertad, a saber: a) Reparador, si ataca una lesión que ya fue consumada; b) Preventivo, cuando procura impedir una lesión a producirse; y, c) Correctivo, si intenta evitar que se agraven las condiciones en que se mantiene a una persona detenida; posteriormente, a través de la SC 0044/2010-R de 20 de abril, se amplió dicha clasificación identificando al hábeas corpus: 1) Restringido, ante limitaciones del ejercicio del derecho a la libertad; 2) Instructivo, que procede cuando el derecho a la libertad se encuentra vinculado al derecho a la vida; y, 3) **Traslativo o de pronto despacho, a través del cual se busca acelerar los trámites judiciales o administrativos cuando existen dilaciones indebidas, para resolver la situación jurídica de la persona privada de libertad.***

*Respecto a esta última -la ahora acción de libertad traslativa o de pronto despacho-, el Tribunal Constitucional Plurinacional a través de la SCP 0011/2014 de 3 de enero, se pronunció señalando que esta: **'...busca acelerar los trámites judiciales o administrativos cuando existen dilaciones indebidas para resolver la situación jurídica de la persona que se encuentra privada de libertad, precisamente para la concreción del valor libertad, el principio de celeridad y el respeto a los derechos'**.*

*Además enfatizó que: **'...todo tipo de decisiones judiciales vinculadas al derecho a la libertad personal, tienen que ser: tramitadas, resueltas (SC 0224/2004-R de 16 de febrero) y efectivizadas (SC 0862/2005-R de 27 de julio) con la mayor celeridad (SCP 528/2013 de 3 de mayo)'** (las negrillas son nuestras).*

Por su parte, la SC 0465/2010-R de 5 de julio, concluyó que: *"...los tipos de hábeas corpus precedentemente aludidos, también pueden ser identificados en la nueva Ley Fundamental, e inclusive ampliados. Así dentro de la tipología desarrollada por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional citada líneas precedentes, se agregó el hábeas corpus restringido, el hábeas corpus instructivo y al hábeas corpus traslativo o de pronto despacho (SC 0044/2010-R de 20 de abril).*



Conforme la doctrina constitucional sentada por este Tribunal, por medio del hábeas corpus traslativo o de pronto despacho, se busca acelerar los trámites judiciales o administrativos cuando existen dilaciones indebidas, para resolver la situación jurídica de la persona que se encuentra privada de libertad”.

III.2. Sobre la solicitud de cesación a la detención preventiva y el señalamiento de audiencia

La SCP 0021/2018-S4 de 28 de febrero, respecto de la audiencia para considerar el beneficio de cesación a la detención preventiva señaló que: *“El art. 239 del CPP, modificado por el art. 8 de la Ley 586 de 30 de octubre de 2014 de Descongestionamiento y Efectivización del Sistema Procesal Penal, en relación a la cesación de la detención preventiva, establece que planteada la solicitud, el juez deberá señalar audiencia para su resolución en el plazo máximo de cinco días, cuyo incumplimiento, configuraría una dilación indebida, generando así una lesión al derecho a la libertad de las personas que se encuentran bajo esta medida, cuyas solicitudes debieran ser atendidas con la mayor celeridad posible dentro los plazos previstos por ley (SCP 0759/2012 de 13 de agosto, entre otras).*

*Ahora bien, a efectos de determinar cuáles deben considerarse actos dilatorios, que lesionando el debido proceso inciden negativamente sobre el derecho a la libertad, la SC 0078/2010-R, de 3 de mayo, con base en los postulados establecido en los arts. 8 y 180.I de la Constitución Política del Estado estableció las sub-reglas para su identificación, estableciendo que se considera acto dilatorio en el trámite de la cesación de la detención preventiva, cuando: ‘...c) **Se suspende la audiencia de consideración, por causas o motivos que no justifican la suspensión, ni son causales de nulidad**’*

Por lo mencionado, es deber ineludible de las autoridades jurisdiccionales señalar la respectiva audiencia cumpliendo los términos estipulados por la normativa legal vigente, caso contrario se estaría lesionando el derecho a la libertad y el principio de celeridad” (las negrillas corresponden al texto original).

III.3. Análisis del caso concreto

De la problemática venida en revisión, es necesario realizar algunas aclaraciones sobre los hechos del proceso. La accionante cumpliendo su detención preventiva en el Centro de Orientación Femenina de Obrajes de La Paz, el 10 y 17 de septiembre de 2018, solicitó a la Jueza de Sentencia Penal Segunda de El Alto del mismo departamento, señale audiencia de cesación a la detención preventiva; empero, ésta última dispuso que la peticionante de tutela “Acuda ante la autoridad llamada por ley” (sic), sin el sustento sobre su determinación, que explique el por qué no se consideraba competente, si el cuaderno de control jurisdiccional le fue remitido a su conocimiento el 7 de septiembre de 2018 y radicado en su despacho por decreto de 10 del mismo mes y año (Conclusiones II.1, 2 y 3). Posteriormente, advertida de su error, de oficio dictó el decreto de 5 de octubre del año mencionado, en el que señaló audiencia de cesación a la detención preventiva para el 10 de igual mes y año, la que quedó suspendida por acta de la misma fecha, a cuyo efecto, la impetrante de tutela reiteró su petición por memorial de 23 de octubre de 2018, fijándose nueva audiencia para el 30 del mes y año indicados, la que una vez instalada, también fue suspendida en virtud a que: **i)** El representante del Ministerio Público no asistió al acto señalado, ni remitió el cuaderno de investigación solicitado; y, **ii)** Porque se planteó una excepción de incompetencia sobre la que también debe pronunciarse la Fiscalía.

Al respecto, corresponde señalar que conforme la jurisprudencia desarrollada en el Fundamento Jurídico III.2 del presente fallo constitucional, la atención de cuestiones relacionadas con el derecho a la libertad de las personas es prioritaria en su tramitación, obligación inexcusable para todas las autoridades jurisdiccionales; en ese sentido, se estableció que no puede suspenderse la audiencia de cesación a la detención preventiva por inasistencia del representante del Ministerio Público cuando haya sido legalmente notificado, ya que esta entidad al estar regida por el principio de



unidad tiene los medios para asistir a través de otro fiscal a dicho actuado procesal, entendiéndose que su inconcurrencia significa la aceptación tácita o su renuncia a objetar la cesación. Asimismo, conforme al acta de audiencia pública de 30 de octubre de 2018 (Conclusión II.5), la parte solicitante de la cesación renunció a la prueba que habría ofrecido sobre el cuaderno de investigación a cargo del Ministerio Público, no obstante, su solicitud de proseguir el acto fue desatendida por la autoridad –ahora demandada–, señalando que no tendría los antecedentes del proceso, a pesar de que, como se aclaró previamente, recibió el cuaderno de control jurisdiccional el 7 de septiembre de 2018, que debe contar con todos los elementos pertinentes sobre la situación jurídica de detención de la parte –hoy accionante–, para resolver sobre lo impetrado; omitiendo en consecuencia, su obligación de resolver la petición del encausado de forma positiva o negativa y, valorando en su integridad los medios probatorios aportados con la mayor celeridad posible.

Por otro lado, en cuanto a la excepción de incompetencia que se encontraba pendiente, debe entenderse que ésta es una cuestión incidental, completamente diferente de la resolución de las medidas cautelares previstas en el procedimiento penal que, en el caso concreto, no afectará la situación de restricción de libertad de Victoria Ramírez Pérez e incluso, conforme señaló la jurisprudencia constitucional desde sus inicios, aun cuando un juez o jueza que se considere incompetente para conocer una determinada causa penal, tiene a su disposición a una persona a la cual se le impuso medidas cautelares de orden personal, se encuentra obligado a resolver la situación jurídica de esta, con más razón si ya fue señalada una audiencia para su consideración, véase la SC 1584/2005-R de 7 de diciembre. Por lo que, la autoridad –ahora demandada–, no tendría óbice justificable para llevar a cabo la audiencia señalada para el 30 de octubre de 2018.

Consecuentemente, la actitud pasiva asumida por la autoridad demandada desde la primera petición de audiencia realizada el 10 de septiembre de 2018, hasta el último señalamiento de audiencia para el 7 de noviembre de igual año, provocó que se genere una dilación procesal indebida, en perjuicio de la libertad de la peticionante de tutela, puesto que como ya se dijo anteriormente, la mencionada autoridad desconoció el principio de celeridad que debe regir en las actuaciones relacionadas a la libertad, incumpliendo con su deber de señalar y desarrollar la audiencia dentro del plazo de cinco días establecidos por ley, dejando transcurrir, en el caso que se analiza, cincuenta y ocho días hasta el último señalamiento de audiencia de consideración de cesación a la detención preventiva sin resolverla; esto es a través de la omisión de fijar oportunamente las audiencias solicitadas hasta el señalamiento de oficio, suspendiendo una audiencia ya señalada hasta una nueva solicitud de la parte interesada y en último caso, definiendo con criterios restrictivos y dispares a la jurisprudencia constitucional una nueva suspensión, lo que sin duda alguna permite concluir que la Jueza demandada dilató innecesaria e injustificadamente la resolución de la situación jurídica de la impetrante de tutela. Consiguientemente, corresponde conceder la tutela solicitada bajo la modalidad de pronto despacho.

En consecuencia, se establece que el Juez de garantías, al haber **concedido** la tutela solicitada, obró correctamente.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada, en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución 17/2018 de 31 de octubre, cursante de fs. 50 a 54, emitida por el Juez de Sentencia Penal Primero de El Alto del departamento de La Paz; en consecuencia:

1º CONCEDER la tutela solicitada por la accionante; manteniendo firme y subsistente lo dispuesto por el Juez de garantías.

2º EXHORTAR a la autoridad jurisdiccional demandada, a que en lo futuro observe el principio de celeridad y cumpla los plazos procesales establecidos en la norma adjetiva penal y la jurisprudencia constitucional.



Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0022/2019-S4****Sucre, 20 de marzo de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano****Acción de libertad****Expediente: 26204-2018-53-AL****Departamento: Oruro**

En revisión la Resolución 001/2018 de 27 de octubre, cursante de fs. 22 a 25, pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Ricardo Ayala Bernabé** en representación sin mandato de **Ricarda Fernández Lupa de Claros** contra **Elsa Cabrera Mamani, Jueza de Instrucción Penal Quinta del departamento de Oruro** y **Orlando Rolsu Rojas Coronel, Fiscal de Materia**.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 26 de octubre de 2018, cursante de fs. 2 a 6, la accionante a través de su representante sin mandato, expresó lo siguiente:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

Reyna Apaza Cáceres de Contreras, presentó denuncia formal en su contra el 9 de mayo de "2018" por el presunto delito de homicidio en grado de complicidad; posteriormente, el 8 de agosto de 2017, la autoridad fiscal comunicó el inicio de investigaciones a la Jueza de Instrucción Penal Quinta del departamento de Oruro; y, el 26 de marzo de 2018 –después de un año– el Fiscal de Materia elevó informe de complementación de diligencias, solicitando la ampliación de la investigación preliminar por el plazo de treinta días, pedido que fue concedido por la mencionada Jueza; consecuentemente, Orlando Rolsu Rojas Coronel presentó imputación formal y solicitud de aplicación de medidas cautelares de carácter personal en su contra el 22 de agosto del citado año, fuera del plazo legal, en la cual los hechos que se le imputan son abstractos, desordenados, incoherentes en relación al tiempo y espacio; por cuanto la referida imputación no se encuentra debidamente fundamentada ni motivada ya que no hace referencia cómo su persona participó del ilícito ni a los acuerdos que hubiese entablado con el presunto autor; por cuanto, no tiene coherencia con la calificación provisional del tipo penal que se le atribuye.

En la audiencia de consideración de medidas cautelares formuló "incidente por defecto absoluto" contra el fallo de imputación formal, y la Jueza ahora demandada señaló que no era posible la formulación de incidentes en esa audiencia, sin respaldar técnica ni legalmente su criterio jurídico, por lo que, denunció en forma oral "vía control jurisdiccional" la vulneración de derechos fundamentales y garantías constitucionales efectuados por el titular de la investigación; empero, nuevamente se interrumpió su intervención coartando su legítima defensa, y en desconocimiento de la normativa procesal penal impidió su participación; por lo que es a consecuencia de la Resolución de imputación y de la solicitud de medidas cautelares que se encuentra detenido preventivamente en el Centro Penitenciario San Pedro de Oruro; así también, la mencionada Jueza en dos oportunidades consecutivas aplazó audiencias de consideración de medidas cautelares solo por inconcurrencia de la autoridad fiscal, inobservando la normativa procesal penal.

I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

La accionante a través de su representante sin mandato alegó la lesión de sus derechos al debido proceso vinculado a la libertad, a la defensa, a ser juzgado en plazo razonable, a la motivación y congruencia de las resoluciones, citando al efecto los arts. 22, 23, 115.II y 119.II de la Constitución Política del Estado (CPE).



I.1.3. Petitorio

Solicitó se conceda la tutela y se ordene su libertad inmediata, disponiendo previamente la nulidad de la Resolución de imputación formal y de la "resolución de la audiencia que rechaza la denuncia formulada sobre formulación del incidente por Defecto Absoluto contra la imputación formal y el rechazo del Control jurisdiccional" (sic); y así también del fallo de medidas cautelares de 25 de octubre de 2018.

I.2. Audiencia y Resolución del Juez de garantías

Celebrada la audiencia pública de consideración de la presente acción de defensa el 27 de octubre de 2018, presente la parte accionante y ausentes los demandados, según consta en el acta cursante de fs. 19 a 21, produciéndose los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

La accionante a través de su representante sin mandato en audiencia de consideración de esta acción de libertad, se ratificó en el tenor íntegro de su demanda, y ampliando la misma señaló que: **a)** Las SSCC 1197/01-R y 1141/2003-R, establecen la procedencia de la acción de libertad cuando la detención preventiva fue dispuesta sin la debida motivación, debiendo indicar no solo los datos del imputado, los hechos que le imputan y el lugar donde se debe cumplir la detención, sino que debe expresarse los presupuestos que la motivaron; por cuanto, no basta simplemente indicar que se ha tomado amplia convicción de lo expuesto por las partes, y que concurren las circunstancias y los índices de los arts. 234 y 235 del Código de Procedimiento Penal (CPP), sino ineludiblemente debe fundamentarse sobre la presencia de los requisitos que exige el art. 233 del mismo Código Procesal; **b)** La autoridad jurisdiccional simplemente copió los datos de la imputación formal, de las versiones del abogado de la víctima y del Ministerio Público e insertó estos argumentos en la resolución que dispuso la detención preventiva, señalando que está latente el art. 234.1 y 2 del CPP, sin considerar que presentó documentos que acreditaban actividad laboral y domicilio real actual; por cuanto, los medios de prueba que presentó no fueron compulsados con el argumento que eran unilaterales porque no se obtuvieron con requerimiento fiscal, sin tomar en cuenta que al ser la primera audiencia de medida cautelar no era exigible este extremo; y, **c)** Respecto a los numerales 1 y 2 del art. 235 del adjetivo penal, la autoridad fiscal señaló que la imputada puede destruir elementos de prueba que fueron recolectados y que puede influir en testigos y en la víctima, pero no fundamenta su criterio jurídico, ni identifica a esos testigos, así también en la resolución de la autoridad jurisdiccional se incurre en la misma omisión, aspectos que deben ser considerados, conforme señaló la SCP "0795/2014", por cuanto, la Jueza demandada vulneró su derecho de locomoción.

I.2.2. Informe de las autoridades demandadas

Elsa Cabrera Mamani, Jueza de Instrucción Penal Quinta del departamento de Oruro, por informe escrito de 27 de octubre de 2018, cursante a fs. 18 y vta., señaló que fijó audiencia para el 25 de octubre de 2018, a efecto de considerar la solicitud de aplicación de medidas cautelares, en la cual dispuso la detención preventiva de la ahora accionante, oportunidad en la cual el abogado de la misma planteó "incidente por defecto absoluto" contra la imputación formal, lo cual no correspondía, toda vez que la audiencia se fijó para considerar la situación jurídica de los imputados respecto a la petición de aplicación de medidas cautelares; y se indicó al abogado que se remita a lo señalado en el art. 314 del CPP, empero insistió con el planteamiento vía control jurisdiccional y se le reiteró que se enmarque a la norma citada, que indica la oportunidad para plantear excepciones e incidentes, por lo que solicitó se deniegue la tutela impetrada.

Orlando Rolsu Rojas Coronel, Fiscal de Materia, pese a su legal notificación que cursa a fs. 9, no presentó informe escrito ni asistió a la audiencia de consideración de la presente acción de libertad.

I.2.3. Intervención de los terceros intervinientes



Reyna Apaza Cáceres de Contreras, pese a su legal notificación cursante a fs. 12, no se presentó en la audiencia de consideración de esta acción de defensa ni remitió escrito alguno.

I.2.4 Resolución

El Juez Público Mixto Civil y Comercial, de Familia, de la Niñez y Adolescencia, de Partido del Trabajo y Seguridad Social e Instrucción Penal Primero de Sabaya del departamento de Oruro en suplencia legal del Juzgado de Instrucción Penal Tercero del mismo departamento, constituido en Juez de garantías, a través de la Resolución 001/2018 de 27 de octubre, cursante de fs. 22 a 25, **denegó** la tutela solicitada, sobre la base de los siguientes fundamentos: **1)** La uniforme jurisprudencia del Tribunal Constitucional Plurinacional, ha generado línea en sentido que con carácter previo a activar esta acción de defensa se debe agotar la vía ordinaria, en este caso la apelación incidental es el recurso que tutela de manera inmediata cualquier vulneración vinculada a la restricción de la libertad, en que pudieran haber incurrido las autoridades demandadas; **2)** Se advierte que la Jueza codemandada rechazó inapropiadamente los argumentos de la defensa de la imputada, pero correspondía que la misma presente recurso de apelación incidental, conforme se señaló precedentemente, y revisando la fecha en que se emitió la resolución de aplicación de medidas cautelares, se encuentra aún en plazo a objeto de exigir tutela judicial inmediata; y, **3)** La acción de libertad no puede sustituir los recursos ordinarios, rápidos y adecuados para tutelar los derechos lesionados, el art. 251 del CPP, dispone con claridad y precisión que una apelación incidental debe ser remitida en el plazo máximo de veinticuatro horas, ahí radica la rapidez con que se atiende la vulneración de derechos; y, al no haberse hecho uso de este derecho, no es posible atender el petitorio de la accionante, ni entrar a considerar el fondo de los argumentos y fundamentos expuestos, razón por la cual se observa la "subsidiariedad" ya que tampoco se ha planteado que se obvie la misma con una debida argumentación y fundamentación que permita ingresar a considerar el fondo de los derechos denunciados como lesionados.

II. CONCLUSIONES

Del análisis y compulsas de los antecedentes que cursan en el expediente, se establece lo siguiente:

II.1. Conforme se tiene del memorial y del informe del demandado se advierte que el Fiscal de Materia presentó imputación formal y solicitud de aplicación de medidas cautelares ante la Jueza de Instrucción Penal Quinta del departamento de Oruro, contra Ricarda Fernández Lupa de Claros y otro, por la presunta comisión del delito de homicidio en grado de complicidad (fs. 2 a 6; y, 18 y vta.).

II.2. De la demanda de la acción de libertad, del informe del demandado y de la audiencia de esta acción de defensa, se tiene que en la audiencia de consideración de medidas cautelares, celebrada el 25 de octubre de 2018, la Jueza demandada dictó Resolución, disponiendo la detención preventiva de la ahora accionante, determinación contra la cual esta última no presentó recurso de apelación (fs. 2 a 6; 18 y vta.; 20 a 21;).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

La accionante a través de su representante sin mandato, alega la vulneración de sus derechos al debido proceso vinculado a la libertad; a la defensa; a ser juzgado en plazo razonable; a la motivación y congruencia de las resoluciones, señalando que: **i)** El Fiscal de Materia presentó imputación formal y solicitud de aplicación de medidas cautelares en su contra fuera del plazo legal, imputación que no fue debidamente fundamentada y motivada ya que los hechos que se le imputan son abstractos, desordenados, incoherentes en relación al tiempo y espacio; **ii)** La autoridad judicial demandada rechazó sin respaldo legal el "incidente por defecto absoluto" que presentó contra la imputación formal, en la audiencia de consideración de medidas cautelares; así también, rechazó la denuncia de vulneración de derechos fundamentales y garantías constitucionales por el titular de la investigación que presentó vía control jurisdiccional; y, **iii)** Mediante Resolución dispuso su detención preventiva sin una debida motivación y fundamentación, de los presupuestos que la determinaron.



En consecuencia, corresponde examinar en revisión, si tales extremos son evidentes, a fin de conceder o denegar la tutela impetrada.

III.1. La acción de libertad y sus alcances respecto al debido proceso

La SCP 0385/2018-S4 de 2 de agosto, citando a su vez a la SC 0619/2005-R de 7 de junio, señaló lo siguiente: *"...para que la garantía de la libertad personal o de locomoción pueda ejercerse mediante el recurso de hábeas corpus cuando se denuncia procesamiento ilegal o indebido deben presentarse, en forma concurrente, los siguientes presupuestos: a) el acto lesivo, entendido como los actos ilegales, las omisiones indebidas o las amenazas de la autoridad pública, denunciados, deben estar vinculados con la libertad por operar como causa directa para su restricción o supresión; b) debe existir absoluto estado de indefensión, es decir, que el recurrente no tuvo la oportunidad de impugnar los supuestos actos lesivos dentro del proceso y que recién tuvo conocimiento del mismo al momento de la persecución o la privación de la libertad.*

Con referencia al debido proceso vía acción de libertad, la SCP 0464/2015-S3 de 5 de mayo, sostuvo que: `Con relación al procesamiento indebido, la jurisprudencia constitucional fue uniforme al señalar que la vía idónea para su impugnación es la acción de amparo constitucional; sin embargo, cuando se demuestre que esas vulneraciones afectaron directamente al derecho a la libertad física o libertad de locomoción del accionante, dicha protección se verá materializada a través de la acción de libertad, en aquellos casos en los cuales, el procesamiento indebido constituya la causa directa que originó la restricción o supresión de los antes citados derechos previo cumplimiento de la subsidiariedad excepcional que rige a este tipo de acciones.

*Al respecto, la doctrina desarrollada por el entonces Tribunal Constitucional, estableció que **la protección otorgada por la acción de libertad cuando se refiere al debido proceso, no abarca a todas las formas que puede ser vulnerado, sino, queda reservada para aquellos entornos que conciernen directamente al derecho a la libertad física y de locomoción; caso contrario, deberá ser tutelado mediante la acción de amparo constitucional**, dado que mediante ésta no es posible analizar actos o decisiones demandados como ilegales que no guarden vinculación con los derechos citados. Además de este requisito, debe tenerse presente que opera igualmente el principio de subsidiariedad, de modo que previo a su interposición, deberán agotarse los medios idóneos dentro de la jurisdicción ordinaria donde se tramita la causa, y no pretender su tutela en el ámbito constitucional, cuando los reclamos no fueron activados oportunamente, habida cuenta que no puede utilizarse para salvar la negligencia de la parte accionante. Entendimiento que fue asumido también por las SSCC 0200/2002-R, 0414/2002-R, 1865/2004-R, 0619/2005-R y 0057/2010-R, entre otras `.*

*En ese marco, la **SCP 0059/2018-S4 del 16 de marzo**, indicó que: `Línea jurisprudencial que fue ratificada por este Tribunal Constitucional Plurinacional de manera sistemática, ya que la misma se encuentra acorde al diseño constitucional y legislativo vigente, **pues el acoger mediante una acción de libertad otros elementos del debido proceso que no estén vinculados directamente con el derecho a la libertad, resultaría desconocer la voluntad del legislador y desnaturalizar el alcance jurídico-constitucional de la acción de amparo constitucional y de esta propia acción**, pues cada uno de estos medios de defensa, tienen una naturaleza jurídica diferente y por el principio de seguridad jurídica, **debemos respetar su ingeniería jurídica y su plena efectividad**´" (las negrillas son nuestras).*

III.2. Sobre la excepcional subsidiariedad de la acción de libertad. Jurisprudencia reiterada

La SCP 0739/2018-S4 de 6 de noviembre, citando a su vez a la SCP 0482/2013 de 12 de abril, que integró el entendimiento jurisprudencial y presupuestos procesales respecto a la subsidiariedad en la acción de libertad, estableció que: *"En los casos que se impugnen actuaciones no judiciales - antes de la imputación formal- y judiciales -posteriores a la imputación-, a través de la presente*



acción tutelar, previa y necesariamente se debe considerar situaciones en los cuales de manera excepcional, no es posible ingresar al fondo de la acción de libertad:

1. Cuando la acción de libertad esté fundada directamente en la vulneración al derecho a la libertad personal por causa de haberse restringido la misma al margen de los casos y formas establecidas por ley, y no esté vinculada a un delito y por tanto no se hubiera dado aviso de la investigación, la acción puede ser activada de forma directa contra las autoridades o persona que violentaron la Constitución Política del Estado y la ley; aclarando que el Juez de Instrucción de turno, no tiene competencia para el efecto conforme se ha señalado en el Fundamento Jurídico III.2.1 de esta Sentencia Constitucional Plurinacional.

2. Cuando el fiscal da aviso del inicio de la investigación al Juez cautelar y ante la denuncia de una supuesta ilegal aprehensión, arresto u otra forma de restricción de la libertad personal o física por parte de un Fiscal o de la Policía, el accionante, previo a acudir a la jurisdicción constitucional debe en principio, denunciar todos los actos restrictivos de su libertad personal o física ante la autoridad que ejerce el control jurisdiccional.

3. Cuando el accionante hubiera denunciado los actos restrictivos de su libertad personal o física ante el Juez cautelar, como también, paralela o simultáneamente a la jurisdicción constitucional a través de la acción de libertad, sobreviene también la subsidiaridad.

4. Cuando existe imputación y/o acusación formal, y se impugna una resolución judicial de medida cautelar que por ende, afecta al derecho a la libertad física o de locomoción, con carácter previo a interponer la acción de libertad, se debe apelar la misma, para que el superior en grado tenga la posibilidad de corregir la arbitrariedad denunciada.

5. Si impugnada la resolución, ésta es confirmada en apelación, empero, en lugar de activar inmediatamente la acción libertad, decide voluntariamente, realizar una nueva petición ante la autoridad ordinaria, tendiente a un nuevo análisis y reconsideración de su situación jurídica, sea mediante una solicitud de modificación, sustitución, cesación de detención preventiva, etc., y la misma está en trámite, en esos casos, ya no es posible acudir a la jurisdicción constitucional impugnando la primera o anterior resolución judicial, donde se emitió el auto de vista, inclusive; por cuanto las partes de un proceso están impelidas de actuar con lealtad procesal, de no ser así, se provocaría una duplicidad de resoluciones en ambas jurisdicciones, e incidiría negativamente en el proceso penal de donde emerge la acción tutelar”(las negrillas son nuestras).

III.3. Análisis del caso concreto

De la problemática venida en revisión se tiene que, Reyna Apaza Cáceres de Contreras, presentó denuncia formal en contra de la accionante por el presunto delito de homicidio en grado de complicidad; consecuentemente, el Fiscal de Materia presentó imputación formal y solicitud de aplicación de medidas cautelares de carácter personal en su contra el 22 de agosto de 2018, la cual según alega se encontraba fuera del plazo legal y carecía de la fundamentación debida. Así también, que en la audiencia de consideración de medidas cautelares la impetrante de tutela presentó “incidente por defecto absoluto” contra la referida Resolución de imputación formal; empero, la Jueza demandada hubiese señalado que no era posible la formulación de incidentes en esa audiencia, sin respaldar técnica ni legalmente su criterio jurídico, por lo que, denunció en forma oral “vía control jurisdiccional” la vulneración de derechos fundamentales y garantías constitucionales efectuados por el titular de la investigación, que también fue denegado; consecuentemente, se emitió fallo disponiendo su detención preventiva en el Centro Penitenciario San Pedro de Oruro sin una debida fundamentación y motivación de los presupuestos que la determinaron. Finalmente se denuncia que la Jueza hoy demandada en dos oportunidades consecutivas aplazó audiencias de consideración de medidas cautelares solo por incomparecencia de la autoridad fiscal, inobservando la normativa procesal penal.

Ingresando al análisis de esta acción de defensa, debemos remitirnos al entendimiento plasmado en el Fundamento Jurídico III.1 de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, a fin de



determinar si en los hechos denunciados se cumplen los presupuestos exigidos por la jurisprudencia constitucional para ingresar a analizar el fondo de la misma, toda vez que la protección que otorga la acción de libertad con relación a la lesión del debido proceso, no abarca a todas las formas que puede ser infringido, sino solo a aquellos supuestos que estén vinculados directamente con el derecho a la libertad personal o de locomoción por operar como causa directa de su restricción y además cuando se acredite un absoluto estado de indefensión.

En consecuencia, del análisis del caso de autos, en cuanto a la actuación de la autoridad fiscal, se advierte que no se ha cumplido con el primer presupuesto, toda vez que, las alegaciones de la parte accionante referidas a la presentación extemporánea de la imputación formal, así como la falta de fundamentación y motivación en la misma, no se encuentran directamente vinculadas con la privación de la libertad de la impetrante de tutela, ya que, la actuación del Fiscal de Materia en cuanto se refiere a la imputación formal y la solicitud de medidas cautelares no determinó la limitación o privación del referido derecho, sino fue la autoridad jurisdiccional quien en observancia de la normativa procesal aplicable y en ejercicio de sus atribuciones y competencia optó por determinar la detención preventiva de la ahora peticionante de tutela, es por ello que a través de este medio de defensa no es admisible ingresar a tutelar presuntas arbitrariedades de la imputación formal, correspondiendo en todo caso que las referidas actuaciones sean denunciadas ante la autoridad competente, y, subsidiariamente mediante la acción de amparo constitucional (SCP 2205/2018 de 8 de noviembre).

Ahora bien, respecto a las actuaciones de la autoridad judicial, referidas al rechazo del "incidente por defecto absoluto" contra la imputación formal, que determinó en la audiencia de consideración de medidas cautelares; así como a la denuncia verbal de vulneración de derechos fundamentales y garantías constitucionales que fue presentada contra el titular de la investigación, vía control jurisdiccional; en este mismo sentido, al no tener éstos vinculación directa con el derecho a la libertad personal o de locomoción de la accionante, ya que la restricción de éste, como se dijo no emerge de dichas determinaciones, sino de la imposición de una medida cautelar por parte de la autoridad jurisdiccional competente, no corresponde sean analizadas a través de esta acción.

En cuanto al segundo presupuesto, relativo al estado absoluto de indefensión, éste tampoco se cumple en las problemáticas expuestas supra, toda vez que, la impetrante de tutela, tiene conocimiento del proceso instaurado en su contra y asumió defensa en el mismo; por cuanto, están a su disposición los mecanismos intraprocesales reconocidos en la norma adjetiva penal a fin de hacer prevalecer sus derechos ante los mismos órganos jurisdiccionales que conocen su causa; en consecuencia, se concluye que al no haberse cumplido de forma concurrente con los dos presupuestos señalados para ingresar a analizar la lesión del debido proceso a través de esta acción tutelar, corresponde en relación a las problemáticas jurídicas descritas supra, denegar la tutela solicitada.

En cuanto al último acto lesivo, argüido por la accionante, en la ampliación de su acción, referido a la falta de fundamentación y motivación de los presupuestos que se determinaron en la Resolución que emitió la Jueza de Instrucción Penal Quinta del departamento de Oruro, al respecto debemos remitirnos al Fundamento Jurídico III.2 de esta Sentencia Constitucional Plurinacional, en el que se establece los alcances de la excepcional subsidiariedad en la acción de libertad desarrolladas por la jurisprudencia constitucional, señalando que: "**4. Cuando existe imputación y/o acusación formal, y se impugna una resolución judicial de medida cautelar que por ende, afecta al derecho a la libertad física o de locomoción, con carácter previo a interponer la acción de libertad, se debe apelar la misma, para que el superior en grado tenga la posibilidad de corregir la arbitrariedad denunciada**"; en consecuencia, del examen de la problemática expuesta, y de los antecedentes de la presente acción, se advierte que la misma fue presentada de forma directa por la accionante, sin haber agotado de forma previa los mecanismos procesales específicos de defensa idóneos, eficientes y oportunos para restituir su derecho a la libertad que alega como vulnerado, que en el caso concreto, es el recurso de apelación, de conformidad con lo previsto en el art. 251 del CPP, por cuanto, al no haber interpuesto este recurso de forma previa



contra la Resolución que consideraba agravante a sus derechos, ha incumplido con la excepcional subsidiariedad que caracteriza a esta acción tutelar, en consecuencia, no corresponde ingresar a analizar el fondo de la misma.

Finalmente, la impetrante de tutela denunció que, la Jueza ahora demandada en dos oportunidades consecutivas aplazó audiencias de consideración de medidas cautelares solo por incomparecencia de la autoridad fiscal, inobservando la normativa procesal penal, al respecto cabe precisar que al no haberse acreditado ni fundamentado tal extremo, no corresponde pronunciarse sobre el particular.

En consecuencia, el Juez de garantías al **denegar** la tutela solicitada, evaluó en forma correcta los datos del proceso.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional; en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** la Resolución 001/2018 de 27 de octubre, cursante de fs. 22 a 25, pronunciada por el Juez Público Mixto Civil y Comercial, de Familia, de la Niñez y Adolescencia, de Partido del Trabajo y Seguridad Social e Instrucción Penal Primero de Sabaya del departamento de Oruro en suplencia legal del Juzgado de Instrucción Penal Tercero del mismo departamento; y en consecuencia, **DENEGAR** la tutela impetrada.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

**SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0023/2019-S4****Sucre, 20 de marzo de 2019****SALA CUARTA ESPECIALIZADA****Magistrado Relator: René Yván Espada Navía****Acción de libertad****Expediente: 26257-2018-53-AL****Departamento: Potosí**

En revisión la Resolución 4/2018 de 26 de octubre, cursante de fs. 42 a 45 vta., pronunciada dentro de la **acción de libertad** interpuesta por **Josefina Condori Chiri** en representación sin mandato de **Franz Agostopa Ancalle** contra **Jaime Vladimir Jiménez Vidaurre, Juez de Instrucción Penal Primero del departamento de Potosí** y **Jaimy Lilian Troche Romero, Secretaria del mismo Juzgado**.

I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA**I.1. Contenido de la demanda**

Por memorial presentado el 25 de octubre de 2018, cursante de fs. 15 a 18, el accionante a través de su representante manifestó lo siguiente:

I.1.1. Hechos que motivan la acción

El 17 de octubre de 2018, solicitó audiencia de modificación de medidas cautelares ante el Juez de Instrucción Penal Primero del departamento de Potosí –ahora demandado–; sin embargo, transcurrieron cinco días sin que la autoridad demandada hubiere señalado dicho actuado, encontrándose su petición aún en secretaria del despacho judicial, ocasionando actos dilatorios para su celebración al exceder el plazo improrrogable de veinticuatro horas para decretar de conformidad al art. 132 inc. 1) del Código Procedimiento Penal (CPP).

Por disposición de los Vocales de la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, le fueron otorgadas medidas sustitutivas a la detención preventiva, entre estas, la detención domiciliaria con dos custodios policiales; requisito que al no poder cumplir, anteriormente, pidió al Juez demandado la modificación de la medida cautelar impuesta; empero, esta fue rechazada en audiencia pese a que existía prueba concerniente a un memorial suscrito por el Comandante de la Policía del mencionado departamento, indicando que materialmente se encontraba imposibilitado de designar los funcionarios policiales que requería debido a que no contaba con el personal necesario; determinación que fue apelada y oportunamente retirada a fin de instar nuevamente su modificación, siendo que a la fecha aún se encuentra recluido en el Centro Penitenciario de Santo Domingo de Cantumarca del citado departamento, por la medida desproporcional.

I.1.2. Derechos supuestamente vulnerados

El accionante a través de su representante sin mandato, denunció la lesión de sus derechos a la libertad y debido proceso, así como al principio de celeridad, citando al efecto los arts. 21, 22, 23, 115. y 180.I de la Constitución Política de Estado (CPE); 14.3 inc. c) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP); y, 7.5 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

I.1.3. Petitorio

Solicitó se conceda la tutela, disponiéndose lo siguiente: **a)** La autoridad demandada fije día y hora de audiencia de modificación de medidas cautelares a la brevedad posible; y, **b)** La remisión de antecedentes disciplinarios al Consejo de la Magistratura por incumplimiento a normas procesales y funciones propias de las competencias de los demandados, conforme a la ley del Órgano Judicial y el proceso penal, por demoras reiteradas en señalamiento de audiencias.



I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías

Celebrada la audiencia pública el 26 de octubre de 2018, según consta en el acta cursante de fs. 39 a 41, presente la parte impetrante de tutela asistidos por sus abogados y ausentes la autoridad y Secretaria demandadas, se produjeron los siguientes actuados:

I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

El peticionante de tutela a través de sus abogados en acto procesal, ratificó los términos expuestos en su memorial de acción de libertad y ampliándolos manifestó que: ya en una oportunidad solicitó al Juez de Instrucción Penal Primero del departamento de Potosí, ahora demandado la modificación de las medidas cautelares (sustitutivas) que le fueron impuestas, pero hasta la fecha computando en días corridos transcurrieron más de cinco, sin que se hubiere señalado día y hora de audiencia; por lo que, ante la dilación indebida en su tramitación, pidió se conceda la tutela dentro de la modalidad de acción de libertad de pronto despacho.

En uso de su derecho a la réplica, el accionante expresó que: **1)** Se encontraba sorprendido con los informes vertidos; toda vez que, el día anterior a la celebración de la audiencia pública de la presente acción de libertad, 25 de octubre de 2018, se apersonó al referido Juzgado de Instrucción Penal, donde le informaron que su solicitud aún no había sido providenciada, sin indicarle que el Juez demandado estaba suspendido, sino únicamente fuese a conversar con la autoridad judicial en suplencia legal; **2)** El 17 del mencionado mes y año, presentó memorial de modificación de medida cautelar que fue recibida en el Juzgado de la causa el 18 de igual mes y año; sin embargo, extrañamente mediante una nota manuscrita, recién ingresó a despacho el 23 de igual mes y año, en cuyo mérito, el Juez en suplencia legal, decretó conforme a procedimiento el 25 del indicado mes y año, fijando audiencia para el 29 del mismo mes y año; y, **3)** La Secretaria codemandada, actuó con deslealtad procesal, por cuanto, el proveído de 23 de octubre de 2018, refiere que su solicitud de audiencia de modificación de medida cautelar ingresó en horas de la tarde, contrariamente a lo indicado por dicha funcionaria a su abogado, en ese sentido no se fijó hora y fecha para el verificativo de dicho actuado procesal, demostrando que su petición no se puso en conocimiento del Juez en suplencia legal, dentro de las veinticuatro horas que establece la ley; por lo que, impetra se conceda la tutela.

I.2.2. Informe de la autoridad y funcionaria pública demandadas

Jaime Vladimir Jiménez Vidaurre, Juez de Instrucción Penal Primero del departamento de Potosí, mediante informe escrito de 26 de octubre de 2018, cursante a fs. 27 y vta., manifestó que: **i)** Carece de legitimación pasiva para ser demandado en esta acción tutelar, debido a que mediante una injusta resolución administrativa disciplinaria fue suspendido de sus funciones del 1 de mencionado mes hasta el 1 de noviembre de ambos del mismo año; por cuanto, desconoce absolutamente del memorial presentado por el impetrante de tutela y menos del señalamiento de la audiencia extrañada; y, **ii)** El Juez en suplencia legal, fijó acto procesal de modificación de medidas cautelares para el 29 de igual mes y año, para las 15:00; consecuentemente, al no haberse demostrado mínimamente la legitimación pasiva, pide se deniegue la tutela.

Jaimy Lilian Troche Romero, Secretaria del Juzgado de Instrucción Penal Primero del indicado departamento, por informe de 26 del referido mes y año cursante a fs. 28, sostuvo lo siguiente: **a)** El 18 del mencionado mes y año, fue recibido en ese despacho judicial escrito de solicitud de modificación de medidas cautelares presentado por el ahora peticionante de tutela; y, **b)** Del 15 al 22 de octubre de 2018, su Juzgado se encontraba de turno atendiendo causas con detenidos, incluso el fin de semana, motivo por el cual, la carga procesal fue bastante, teniendo inclusive el Juez en suplencia legal reacomodar la agenda de audiencias de su despacho para poder atender las causas que llegaban a ese Juzgado, debido a ello, el memorial presentado por el accionante, pasó a su conocimiento el 23 del mismo mes y año y la autoridad judicial en suplencia legal, por decreto de 25 del citado mes y año, señaló audiencia de modificación de medidas cautelares a llevarse a cabo el 29 del referido mes y año a las 15:30, procediéndose a la notificación de las partes tal cual



se hace referencia mediante el reporte de 26 de igual mes y año, a las 8:45, diligencias que se encuentran en espera de su devolución por parte de la central de notificaciones.

I.2.3. Resolución

La Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, constituida en Tribunal de garantías, por Resolución 4/2018 de 26 de octubre, cursante de fs. 42 a 45 vta., **denegó** la tutela solicitada, con los siguientes fundamentos: **1)** El Juez ahora demandado estando legalmente impedido, no tenía por qué responder al memorial de solicitud interpuesto por el impetrante de tutela, en ese sentido no se advierte vulneración del derecho a la libertad en relación al principio de celeridad, en virtud además que la autoridad en suplencia legal, también fijó acto procesal reclamada por el peticionante de tutela; y, **2)** En relación a la Secretaria codemandada, del análisis del memorial de la acción planteada, así como de la documentación enviada a este despacho, no se establece en forma concreta y objetiva qué es lo que hubiera hecho o no dicha funcionaria en relación a sus funciones, en este sentido también no se advierte la lesión del principio de celeridad en relación al derecho de libertad, denegando en este punto la tutela impetrada.

II. CONCLUSIONES

De la revisión y compulsas de los antecedentes que cursan en obrados, se establece lo siguiente:

II.1. Por memorial presentado el 17 de octubre de 2018, ante el Juez de Instrucción Penal Primero del departamento de Potosí, Franz Agostopa Ancalle, dentro del proceso penal seguido en su contra por el Ministerio Público por la presunta comisión del delito de tráfico de sustancias controladas, solicitó señale nueva audiencia de modificación de medidas cautelares, indicando que hasta la fecha se encontraba privado de su libertad personal en el Centro Penitenciario de Santo Domingo de Cantamarca del citado departamento, por la falta de custodios policiales (fs. 13 a 14).

II.2. Cursa fotostática de reporte del Sistema Integrado de Registro Judicial correspondiente al proceso penal signado con NUREJ 5029353, del cual emerge la presente acción de defensa, en el que se encuentran remarcados actuados señalados a la recepción del memorial de 17 de octubre de 2018; remisión de expediente y envío a despacho el 23 y 25 del mismo mes y año; decreto, programación de audiencia, devolución a Secretaría y remisión a despacho el 26 del citado mes y año 2018 (fs. 29).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante denuncia como lesionados sus derechos a la libertad y debido proceso, así como al principio de celeridad procesal, por cuanto, no obstante haber impetrado el 17 de octubre de 2018, audiencia de modificación de medidas cautelares: **i)** El Juez demandado, hasta la fecha de interposición de la presente acción de defensa –25 del indicado mes y año–, omitió fijar día y hora para considerar su petición, ocasionando dilación ilegal e indebida en su resolución; y, **ii)** La Secretaria codemandada, no puso en conocimiento del Juez en suplencia legal, su solicitud de audiencia, dentro de las veinticuatro horas previstas por ley, incurriendo en incumplimiento de deberes y falta de celeridad.

En consecuencia, corresponde dilucidar en revisión, si tales argumentos son evidentes a fin de conceder o denegar la tutela solicitada.

III.1. Jurisprudencia reiterada sobre la acción de libertad traslativa o de pronto despacho y la acción de libertad innovativa

El habeas corpus –ahora acción de libertad– traslativo o de pronto despacho, ha sido instituido por la jurisprudencia constitucional como una modalidad de esta acción de defensa, a través de la cual, se busca acelerar los trámites judiciales o administrativos cuando existen dilaciones indebidas, para resolver la situación jurídica de la persona privada de libertad (SSCC 1579/2004-R, 0465/2010-R y 0044/2010-R); enfatizando que todo tipo de decisiones judiciales vinculadas al derecho a la libertad personal, tienen que ser: tramitadas, resueltas y efectivizadas con la mayor celeridad (SCP 0528/2013 de 3 de mayo) para la concreción del valor libertad, el principio celeridad y el respeto a



los derechos entendimiento reiterado en las (SC 0224/2004-R de 16 de febrero) (SC 0862/2005-R de 27 de julio) y (SCP 0011/2014 de 3 de enero).

La aludida SCP 0011/2014 también razonó que: *"...existen supuestos en los cuales posteriormente a las dilaciones indebidas y ante la formulación de la acción de libertad, la autoridad judicial demandada resuelve inmediatamente la situación jurídica de la persona que se encuentra privada de libertad; sin embargo, este aspecto no elimina la posibilidad que mediante esta acción se evalúe la actividad de la autoridad demandada, en cuanto la acción de libertad se configura también bajo la modalidad innovativa. La misma que procede a efectos de tutelar una situación de dilación indebida cuando ésta ya ha cesado, a efectos de no dejar en impunidad el actuar lesivo de quien ha vulnerado el derecho a la libertad"*. Dicho entendimiento también debe ser aplicado para aquellos supuestos en que sea posible prever que la situación jurídica del demandado haya sido resuelta o modificada incluso por una autoridad diferente o como consecuencia del desarrollo mismo del proceso, atendiendo la finalidad descrita por la jurisprudencia referida previamente.

III.2. Legitimación pasiva en acción de libertad. Jurisprudencia reiterada

Respecto del requisito esencial de la legitimación pasiva en la acción de libertad, la SC 0192/2010 de 24 de mayo, precisó lo siguiente: *"Para la procedencia del recurso de hábeas corpus, actualmente acción de libertad, se debe observar la legitimación pasiva; es decir, que la acción sea dirigida contra la autoridad, funcionario o persona que cometió el acto ilegal u omisión indebida que atenta contra el derecho a la libertad, o a la vida, ya sea a través de una persecución, procesamiento o detención ilegales o indebidas; vale decir, que **se deberá demandar a quien impartió la orden que dio lugar a la persecución, aprehensión, detención, procesamiento o apresamiento indebidos o ilegales, o en su caso, a la que directamente incurrió en los actos u omisiones que derivaron en que la aprehensión o detención sea ilegal o indebida**, como por ejemplo pueden darse casos de la ejecución de una orden pero con notoria arbitrariedad al margen de lo encomendado. De lo contrario la acción carecería de falta de legitimación pasiva; es decir, en la no coincidencia o correspondencia entre la persona, autoridad o funcionario contra quien se interpuso la acción de defensa de derechos fundamentales, con quien efectivamente causó la supuesta lesión a derechos que se denuncia y que motiva la interposición de la misma.*

*Situación que neutraliza este mecanismo de defensa de rango constitucional e imposibilita ingresar al análisis de fondo de la problemática planteada, puesto que si bien la acción de libertad está exenta de formalismos en su presentación; **sin embargo, ello no libera al accionante de la responsabilidad de señalar o identificar a quién se demanda, que en el caso de funcionarios o autoridades públicas, no siempre es exigible el nombre, pues bastaría la indicación del cargo, lo cual se corrobora con la narración de los hechos que motivan la petición de tutela y la prueba aparejada, como también ante situaciones de notoria arbitrariedad**; empero, en los casos en que la acción de libertad es emergente de un proceso judicial ordinario, como sucede en este caso, la exigencia de la legitimación pasiva debe ser necesariamente cumplida por el accionante".* En el mismo sentido se han referido las SSCC 0253/2010-R, 0392/2010-R y 2219/2010-R, entre otras (las negrillas nos corresponden).

III.3. Sobre la legitimación pasiva del personal de apoyo jurisdiccional. Jurisprudencia reiterada

Con relación a este presupuesto procesal constitucional, la SCP 1437/2015 de 23 de diciembre, manifestó que: *"La jurisprudencia constitucional estableció que los funcionarios de apoyo judicial carecían de legitimación pasiva para ser demandados en las acciones de defensa; toda vez, que no ejercían jurisdicción y que actuaban en cumplimiento de las instrucciones de la autoridad jurisdiccional quien tiene la potestad para determinar su responsabilidad y adoptar las medidas disciplinarias correspondientes; sin embargo, **la SCP 0427/2015 de 29 de abril, cambió de línea jurisprudencial en relación a los razonamientos asumidos** en las SSCC 0332/2010-R de 17 de junio y 1279/2011-R de 26 de septiembre, en las que se estableció que los servidores de*



apoyo judicial no tienen legitimación pasiva para ser demandados en las acciones de defensa, al señalar: '...la presente acción constitucional puede ser dirigida incluso contra particulares, entonces, con mayor razón podrá ser dirigida contra funcionarios de apoyo judicial o incluso de orden administrativos, pues a partir del momento en que las leyes les imponen deberes, y particularmente la Ley del Órgano Judicial en el caso de los funcionarios de apoyo judicial, son sujetos de responsabilidad por el incumplimiento de esos deberes, tal es así, que pueden ser objeto incluso de responsabilidad administrativa, civil o penal; consecuentemente, con mayor razón serán responsables, y por tanto, tendrán legitimación pasiva para ser demandados por esta vía, cuando sus actos u omisiones relacionados a sus deberes contribuyan o lesionen directamente derechos fundamentales de las personas, siendo así, no se puede concebir el razonamiento expuestos en dichas Sentencias que liberan de responsabilidad al funcionario de apoyo judicial, para cargar la misma únicamente sobre el juzgador cuando éste no reconduce el procedimiento y lo convalida, puesto que, si el incumplimiento de los deberes y funciones del personal de apoyo, no es reconducido por el juez, corresponderá establecer responsabilidad en relación a ambos funcionarios; es decir, el juez y el personal de apoyo judicial, cuyos actos u omisiones merezcan reproche en la vía constitucional'.

Es así que a partir del entendimiento jurisprudencial citado, el personal de apoyo judicial tiene legitimación pasiva para ser demandado en las acciones de defensa cuando sus actos u omisiones relacionados a sus deberes contribuyan o lesionen directamente derechos fundamentales de las personas" (las negrillas son nuestras).

III.4. Análisis del caso concreto

El accionante a través de su representante sin mandato denunció que dentro del proceso penal seguido por el Ministerio Público en su contra por la presunta comisión del delito de tráfico de sustancias controladas, el 17 de octubre de 2018, solicitó ante el Juez de Instrucción Penal Primero del departamento de Potosí –ahora demandado–, señalamiento de audiencia de modificación de medidas cautelares; sin embargo, dicha autoridad judicial, hasta la fecha de interposición de la presente acción de defensa, 25 del indicado mes y año, dilatoriamente omitió providenciar su petición, vulnerando así sus derechos invocados. Asimismo, el impetrante de tutela, en su intervención en audiencia pública, alegó que la Secretaria codemandada, no obstante haberle manifestado a su abogado patrocinante que no existía audiencia fijada, mediante nota manuscrita de 23 del referido mes y año, recién ingresó a despacho su petición, cuando debió hacerlo dentro de las veinticuatro horas de presentada, incurriendo en falta de celeridad e incumplimiento de deberes.

Expuesta la problemática planteada, inicialmente debe tomarse en cuenta que al momento de la celebración de la audiencia de esta acción de defensa –26 de octubre de 2018–, el señalamiento del acto procesal de modificación de medidas cautelares extrañado ya habría sido emitido por la autoridad demandada quedando pendiente únicamente la devolución de las correspondientes diligencias de notificación según lo informado por la Secretaria de Juzgado codemandada; no obstante, considerando no se tiene acreditado el momento en que se habría producido el referido señalamiento, y tampoco la notificación del mismo a las partes, particularmente al ahora peticionante de tutela, pues entre otras cosas, el Juez de garantías en contacto con el cuaderno procesal no especificó tal extremo, y la fotostática del registro de sistema presentado por tal funcionaria no tiene por vocación demostrar la correspondencia de actuados procesales en fechas y horas, para así poder establecer si el hecho reclamado se superó antes o después de la interposición de esta acción de defensa, este Tribunal optará por analizar la denuncia planteada bajo la modalidad de acción de libertad innovativa.

Así, con relación al Juez demandado, el accionante señala que Jaime Vladimir Jiménez Vidaurre, Juez de Instrucción Penal Primero del departamento de Potosí, vulneró sus derechos fundamentales invocados al no haber providenciado el memorial de solicitud de modificación de medidas



cautelares presentado el 17 de octubre de 2018; sin embargo, conforme se extrae del informe prestado por dicha autoridad, así como el remitido por la Secretaria codemandada (Punto I.2.2) se tiene que el citado Juzgador se encontraba suspendido de sus funciones del 1 de octubre al 1 de noviembre de indicado año, a causa de una resolución administrativa disciplinaria, y que en su lugar asumió funciones en suplencia legal su homólogo Segundo; razón por la cual, de conformidad al entendimiento jurisprudencial glosado en el Fundamento Jurídico III.1, del presente fallo constitucional, no se le puede reprochar al referido Juez el haber eventualmente dilatado el oportuno despacho de la solicitud de modificación de medidas cautelares del impetrante de tutela, cuando se ha evidenciado que no tuvo conocimiento de la misma.

Por ello, de acuerdo al mencionado entendimiento jurisprudencial aludido en lo que respecta a la flexibilización de la legitimación pasiva, en virtud de la cual se considera que resulta una carga excesiva exigir al peticionante de tutela individualización de la persona particular que ejerce el cargo desde el cual se habría producido la presunta lesión de derechos fundamentales, dada la naturaleza informal de esta acción de defensa; corresponde analizar la actuación del Juez en suplencia legal, quien a esas fechas tuvo a su cargo el despacho de las causas sustanciadas en el Juzgado de Instrucción Penal Primero indicado departamento, entre las cuales se encontraba la que corresponde al ahora accionante, aclarando que en su caso, no podrá determinarse responsabilidad alguna en su contra.

En ese sentido, de lo informado por la Secretaria codemandada se tiene que, el memorial de solicitud de audiencia de modificación de medidas cautelares presentado por el impetrante de tutela fue remitido el 18 de octubre de 2018, vía plataforma de ingreso de causas al referido Juzgado de Instrucción Penal; empero, dicha petición recién fue puesta en conocimiento del Juez en suplencia legal, el 23 del citado mes y año (después de cinco días) a efecto de su consideración, demora que la señalada Secretaria de Juzgado justifica alegando que del 15 al 22 del mencionado mes y año, tal despacho judicial estuvo de turno atendiendo causas nuevas con detenidos, y siendo bastante la carga procesal, la autoridad judicial en suplencia legal tuvo inclusive que reacomodar la agenda de las audiencias de su despacho para atender las causas que llegaban.

Tales argumentos permiten a este Tribunal asumir convencimiento de que la remisión del escrito de solicitud de audiencia de modificación de medidas cautelares ejecutada por el ahora peticionante de tutela, a cinco días de su recepción en despacho, resulta contradictoria, si el motivo del retraso se apoya en una supuesta prioridad que se dio a causas nuevas ingresadas a dicho despacho con detenidos, cuando se conocía que la solicitud del ahora accionante, también privado de libertad, consistía en un pedido de señalamiento de audiencia de modificación de medidas cautelares, vinculada directamente con la definición de su situación jurídica.

Así, se tiene acreditado que en el caso se produjo una injustificada dilación de más de cinco días en el despacho de la solicitud del impetrante de tutela, que devino en la lesión de sus derechos fundamentales a la libertad y al debido proceso, vinculados con el principio de celeridad; dilación que resulta atribuible a la Secretaria de Juzgado codemandada, en la medida en que dicha funcionaria omitió su deber de poner en conocimiento del Juez en suplencia legal la petición de señalamiento de audiencia del ahora peticionante de tutela con la prioridad que ameritaba el caso, ocasionando con ello, la vulneración aludida y que dan mérito a la concesión de la tutela impetrada.

Finalmente, en lo que refiere al Juez de Instrucción Penal Segundo, quien ejerció la suplencia legal del Juzgado en el cual se encuentra radicado el proceso penal del cual emerge la presente acción, y que conforme a antecedentes, ya hubiera emitido el extrañado decreto de señalamiento de audiencia, al no haberse evidenciado que en el caso, la dilación ocasionada le fuera atribuible, corresponde denegar la tutela demandada respecto a dicha autoridad en su calidad de Juez en suplencia legal.

En consecuencia, el Tribunal de garantías, al haber **denegado** la tutela impetrada, evaluó parcialmente los datos del proceso.

**POR TANTO**

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Cuarta Especializada; en virtud de la autoridad que le confiere la Constitución Política del Estado y el art. 12.7 de la Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, en revisión, resuelve: **CONFIRMAR** en parte la Resolución 4/2018 de 26 de octubre, cursante de fs. 42 a 45 vta., pronunciada por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Potosí, y, en consecuencia:

1° DENEGAR la tutela solicitada, respecto a la dilación en el señalamiento de la audiencia de modificación de medidas cautelares por parte del Juez demandado;

2° CONCEDER la tutela, respecto a la falta de celeridad incurrida por la Secretaria codemandada, conforme los fundamentos de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

René Yván Espada Navía
MAGISTRADO

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
MAGISTRADO





**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PLURINACIONAL DE BOLIVIA**



Av. del Maestro N° 300



(+591-4)64-40455



800-10-2223



www.tcpbolivia.bo