

SENTENCIA CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL 0806/2015-S3  
Sucre, 3 de agosto de 2015

SALA TERCERA

Magistrado Relator: Dr. Ruddy José Flores Monterrey  
Acción de libertad

Expediente: 07007-2014-15-AL  
Departamento: Oruro

En revisión la Resolución 07/2014 de 7 de mayo, cursante de fs. 22 a 26 vta., pronunciada dentro de la acción de libertad interpuesta por Mario Aguilar Chuquimia contra Beatriz Cortez Vásquez y Bernardo Bernal Callapa, Vocales de la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro.

## I. ANTECEDENTES CON RELEVANCIA JURÍDICA

### I.1. Contenido de la demanda

Mediante memorial presentado el 5 de mayo de 2014, cursante de fs. 1 a 3 vta., el accionante manifestó lo siguiente:

#### I.1.1. Hechos que motivan la acción

Dentro del proceso penal que le sigue el Ministerio Público por delitos inmersos en la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas, el 19 de febrero de 2014, se dispuso su detención preventiva al concurrir el riesgo procesal previsto en el art. 233.1 del Código de Procedimiento Penal (CPP), sin tomar en cuenta por parte del Juez cautelar su "honesta declaración", y que demostró la inexistencia de peligro de fuga y obstaculización, habiéndose basado únicamente en la prenombrada Ley, misma que a todas luces viene a ser inconstitucional al presumir la culpabilidad y no la inocencia como proclama la Ley Fundamental.

El Juez cautelar, incumplió con su deber establecido en el "art. 180-1" de la Constitución Política del Estado (CPE), que ordena cumplir con la Norma Suprema, empero, la autoridad judicial directamente aplica la Ley de Modificaciones al Sistema Normativo Penal -Ley 007 de 18 de mayo de 2010-, desconociendo que la Norma Suprema es de aplicación preferente; y por su parte, los Vocales demandados, argumentaron que se trataría de un procedimiento especial, por lo que - indicó- estaría por encima de la Constitución Política del Estado.

El 18 de marzo de 2014, ejercitando sus derechos y considerando que la regla es asumir la defensa en libertad y la excepción es la detención preventiva, impetró cesación de esta última, adjuntando para ello las pruebas necesarias en procura de demostrar que la medida cautelar personal impuesta no era correcta ni legal según los fundamentos de la SCP 0339/2012 de 18 de junio; sin embargo, toda esa prueba no fue valorada, llegando a mantener su detención preventiva sin ninguna fundamentación; y, apelada que fue esta determinación, los Vocales demandados de la misma manera confirmaron el fallo impugnado sin hacer una debida fundamentación.

Por cuanto, las autoridades judiciales demandadas, al haber dispuesto su detención con argumentos nada valederos, contradicen la línea jurisprudencial vigente fundamentando que se trataría de un caso en "flagrancia"; asimismo, refiere que al negarle la cesación a su detención preventiva se le estaría degradando a una condición inhumana.

#### I.1.2. Derecho supuestamente vulnerado

El accionante estima lesionado su derecho a la libertad, citando al efecto los arts. 22 y ss., 73.I, 108.1 y 2, 110.I, 115.II y 116.I de la CPE.

#### I.1.3. Petitorio

Solicita se conceda la tutela, disponiendo que las autoridades demandadas restituyan su derecho a la libertad, dejándose sin efecto alguno el Auto de Vista 41/2014 de 28 de abril, emitido por la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro -ahora demandada-,

ordenándose en consecuencia se dicte nuevo "auto interlocutorio".

## I.2. Audiencia y Resolución del Tribunal de garantías

Celebrada la audiencia pública el 7 de mayo de 2014, según consta en el acta cursante de fs. 14 a 21 vta., presentes el accionante, las autoridades judiciales demandadas y el representante del Ministerio Público, se produjeron los siguientes actuados:

### I.2.1. Ratificación y ampliación de la acción

El abogado del accionante ratificó in extenso los términos expuestos en el memorial de interposición de acción de defensa y ampliándolos refirió que: a) La Constitución Política del Estado, de manera categórica refiere que ésta debe ser aplicada de manera preferente, por cuanto debió emplearse con predilección a la Ley de Modificaciones al Sistema Normativo Penal; b) El contenido de la citada Ley, es manifiestamente contraria a lo establecido por la Norma Suprema; c) Este tipo de normas como es la referida Ley, atenta a los derechos de las personas, y es que bajo el pretexto de combatir la delincuencia, se desconocen los derechos de los inocentes, como ocurre en el presente caso; d) En la solicitud de cesación a la detención preventiva se presentó toda la documentación necesaria para demostrar que existe un arraigo natural que garantiza la presencia del imputado -ahora accionante- durante la tramitación del proceso, extremo que debió considerarse más allá que si hubiere existido flagrancia o no; y, e) Finalmente, pidió se declare la libertad del hoy accionante, debido a que al haberse dispuesto la detención preventiva en base únicamente a la concurrencia de uno de los requisitos del art. 233 del CPP, no se respetaron los derechos del nombrado.

### I.2.2. Informe de las autoridades demandadas

Bernardo Bernal Callapa, Vocal de la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, mediante informe oral realizado en audiencia, señaló que: 1) Asumió conocimiento de la causa en razón de la apelación realizada contra el Auto interlocutorio 229/2014 de 14 de marzo, por el que se rechaza la solicitud de cesación a la detención preventiva; 2) El accionante fue encontrado en flagrancia, razón por la cual el Ministerio Público pidió se apliquen medidas cautelares, lo cual fue aceptado por el Juez cautelar mediante Auto interlocutorio 174 de 19 de febrero de 2014, y también se dispuso la aplicación de procedimiento inmediato, otorgándose el plazo de cuarenta y cinco días para efectuar la investigación correspondiente; 3) La parte accionante acusa de inconstitucionales las leyes, como es el caso del art. 235 ter.4 de la Ley de Modificaciones al Sistema Normativo Penal, lo cual no es tema de discusión en la acción de libertad; 4) Las leyes deben ser aplicadas mientras éstas se encuentren vigentes, no correspondiendo realizar ningún análisis sobre el tema; 5) Debe diferenciarse el procedimiento común del especial, puesto que tienen diferentes presupuestos; por lo cual, en el presente caso, se empleó un procedimiento especial al tratarse de un delito en flagrancia; además, no puede omitirse el cumplimiento de las leyes, en este caso, el art. 235.4 del CPP; y, 6) En la presente acción tutelar no se hace referencia a cómo se estarían lesionando los derechos denunciados, haciéndose únicamente alusión a la vulneración del debido proceso, ello de una manera muy vaga.

Beatriz Cortez Vásquez, Vocal de la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, en audiencia, informó que: i) El actual accionante se encuentra con detención preventiva en aplicación del art. 233.1 del CPP, ya que es con probabilidad autor o partícipe del delito que se investiga, y correspondía al interesado desvirtuar los riesgos procesales conforme al art. 239 del citado Código; y, ii) Si bien la Norma Suprema refiere a la supremacía constitucional, la misma también indica el deber de cumplir las leyes como es el caso de la Ley de Modificaciones al Sistema Normativo Penal, además que al momento de conocer el recurso se ponderaron todos los elementos, llegando a la conclusión que no correspondía la cesación de la detención preventiva.

### I.2.3. Intervención del Ministerio Público

Oscar Cordero Segura, representante del Ministerio Público, en audiencia, refirió que: a) Según el accionante, todas las normas indicadas a excepción de la Constitución Política del Estado estarían mal elaboradas, b) El Juez cautelar, a momento de conocer la causa y disponer la aplicación de la detención preventiva valoró todos los elementos necesarios aportados por las partes; y, c) Existe una duda razonable sobre los móviles y antecedentes que hicieron a la comisión del delito.

### I.2.4. Resolución

La Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro, constituida en Tribunal de garantías, por Resolución 07/2014 de 7 de mayo, cursante de fs. 22 a 26 vta., denegó la tutela solicitada, bajo los siguientes fundamentos: 1) El pretender que las autoridades demandadas dicten un nuevo auto interlocutorio viene a ser incoherente, debido a que los Vocales no tienen autoridad para ello; 2) El accionante hizo referencia a los arts. 13.I, 22, 23.I, 116.I y 125 de la CPE, "73.I del CPP", a la SCP 0339/2012, disposiciones y jurisprudencia que según él protegen el derecho a la libertad; empero, también es cierto que la misma Constitución Política del Estado, señala que este derecho puede ser enmarcado en los límites que establece la ley, y en la presente causa, se trata de una Ley especial, conforme indica el art. 23.I de la Norma Suprema; 3) Si una persona pretende la protección mediante la acción de libertad, ineludiblemente debe cumplir con los cuatro requisitos establecidos en el art. 47 del Código Procesal Constitucional (CPCo), y en el presente caso, de manera general se anuncia que se habría vulnerado el derecho a la libertad; 4) En la acción de libertad, el accionante denuncia ilegalidades en el Auto de Vista pronunciado por los Vocales demandados; empero, dicho fallo no fue remitido a ese Tribunal de garantías para su revisión, por lo que le correspondería al accionante demostrar todo lo denunciado; sin embargo, no se hizo mayor observación a dicho fallo; 5) De lo informado se establece que el accionante no enervó el peligro establecido en el art. 239.1 del CPP, o que el mismo no se hubiera cumplido a cabalidad; 6) En la presente acción de defensa se realiza una fundamentación cuestionando la Ley de Modificaciones al Sistema Normativo Penal, la cual supuestamente vulneraría derechos, y si bien se debe aplicar con preferencia la Norma Suprema, ésta no tiene un procedimiento para aplicar en delitos especiales; 7) Existen límites al derecho a la libertad que se da cuando se cometen hechos ilícitos, por lo que debe ser sometido a una ley especial; 8) El Código de Procedimiento Penal sufrió muchos cambios, siendo uno de ellos el introducido por la Ley de Modificaciones al Sistema Normativo Penal, que señala los delitos flagrantes y el procedimiento, y es justamente eso lo que se hizo; y en tanto no se declare la inconstitucionalidad de esta disposición legal, todos los administradores de justicia deben seguir aplicándola; además, si alguien considera que dicha norma es atentatoria a derecho y/o garantías constitucionales debe utilizar la acción de inconstitucionalidad; 9) De la compulsa realizada se constata que los Vocales obraron de manera correcta, puesto que no se desvirtuó por parte del imputado -actual accionante-, el riesgo procesal establecido en el art. 233.1 de la norma adjetiva penal, con nuevos elementos de convicción; y, 10) Se hizo referencia a que el Auto de Vista no estaría correctamente motivado; empero, no se realizó ninguna argumentación por parte del accionante en relación a esta denuncia; asimismo, los elementos del debido proceso únicamente son tutelados por el amparo constitucional.

### I.3. Trámite en el Tribunal Constitucional Plurinacional

Mediante decreto constitucional de 29 de octubre de 2014, debido a la falta de elementos que demuestren las denuncias realizadas por el accionante, se dispuso la suspensión de plazo para la emisión de la correspondiente resolución, a efectos de recabar documentación complementaria (fs. 31); sin embargo, para contar con mayores elementos de convicción y así emitir una resolución justa e imparcial, se dispuso que la Jueza Octava de Instrucción en lo Penal del departamento de Oruro; y, los Vocales de la Sala Penal Primera del respectivo Tribunal Departamental de Justicia; envíen los documentos requeridos, a través de las providencias de 25 de marzo y 18 de junio de 2015, cursantes a fs. 41 y 45, respectivamente.

A partir de la notificación con el proveído de 21 de julio de 2015, se reanudó dicho plazo, por lo que la presente Sentencia Constitucional Plurinacional se pronuncia dentro del mismo (fs. 66 a 68).

## II. CONCLUSIONES

De la debida revisión y compulsa de los antecedentes se llega a la siguiente conclusión:

II.1. Mediante Auto de Vista 41/2014 de 28 de abril, Beatriz Cortez Vásquez y Bernardo Bernal Callapa, Vocales de la Sala Penal Primera del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro -ahora demandados-, conocieron y resolvieron el recurso de apelación formulado por el imputado, Mario Aguilar Chuquimia -actual accionante- contra el Auto interlocutorio 229/2014 de 18 de marzo, determinándose en dicho fallo la improcedencia del recurso de apelación formulado; Resolución que ante el pedido de la parte accionante llegó a ser explicada (fs. 57 a 61 vta.).

### III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL FALLO

El accionante alega la vulneración de su derecho a la libertad, puesto que se dispuso su detención preventiva por concurrir únicamente el riesgo procesal establecido en el art. 233.1 del CPP, y sin considerar la existencia de peligro de fuga ni obstaculización, argumentando que se trataría de un "procedimiento especial"; por lo que, posteriormente, solicitó la cesación de su detención preventiva adjuntando prueba que demostraba que su persona contaba con familia, domicilio y actividad lícita; además, que no cuenta con antecedentes penales; sin embargo, la misma no fue valorada, motivo por el cual interpuso recurso de apelación, confirmándose posteriormente la Resolución apelada contraviniendo la SCP 0339/2012.

En consecuencia, corresponde determinar en revisión, si se debe conceder o denegar la tutela solicitada.

#### III.1. Presupuestos de procedencia de la detención preventiva en el procedimiento inmediato para delitos flagrantes

La SCP 2590/2012 de 21 de diciembre, respecto a los supuestos que fundamentan una detención preventiva en casos en los cuales se haya aplicado el procedimiento inmediato para delitos en flagrancia establecido por el art. 393 bis del CPP, sostuvo que: "...tomando en cuenta la interpretación teleológica y sistemática de la procedencia de la detención preventiva, establecido en los arts. 233 y 393 ter.4 del CPP, corresponde indicar que la frase descrita en esta última disposición legal, que señala: '...cuando concurra alguno de los requisitos establecidos en el Artículo 233 del presente Código...', deberá entenderse, en el sentido de que se podrá solicitar la detención preventiva del imputado, cuando concurra uno o ambos, de los requisitos establecidos en el numeral 2 del art. 233 del CPP, como son el riesgo de fuga y el peligro de obstaculización, claro esta en concurrencia simultánea al requisito establecido en el numeral 1 del art. 233 del mismo cuerpo adjetivo penal, referente a que la probabilidad de ser autor o partícipe del hecho punible; siendo suficiente en consecuencia -al tenor de lo dispuesto por el art. 239.1 del CPP- se desvirtúen los dos supuestos establecidos en el art. 233.2 del CPP, y no así lo establecido en el art. 233.1 de la norma citada anteriormente, referente a que el imputado demuestre que no es autor o partícipe del hecho, ya que este último aspecto, será desvirtuado por el proceso inmediato instaurado en su contra, donde se ejercitaran todos los derechos y garantías constitucionales, como el derecho a la defensa entre otros", de lo cual puede extraerse que si la cesación a la detención preventiva procede únicamente por haberse desvirtuado el art. 233.2 del CPP, se tiene de igual manera que para la procedencia de la detención preventiva en la aplicación del procedimiento inmediato para delitos flagrantes, resulta necesaria la acreditación de los dos supuestos del art. 233 del citado Código.

#### III.2. Análisis del caso concreto

El accionante alega la vulneración de su derecho a la libertad, puesto que se dispuso su detención preventiva por concurrir únicamente el riesgo procesal establecido en el art. 233.1 del CPP, y sin considerar la existencia de peligro de fuga ni obstaculización, bajo el argumento que se trataría de un "procedimiento especial"; por lo que, pidió la cesación de su detención preventiva adjuntando prueba que demostraba que su persona contaba con familia, domicilio, actividad lícita y además que no cuenta con antecedentes penales; empero, la misma no fue valorada, motivo por el cual interpuso recurso de apelación, habiéndose confirmado posteriormente la Resolución apelada, contraviniendo la SCP 0339/2012.

Al respecto, de la revisión del Auto de Vista 41/2014 -impugnado mediante la presente acción tutelar-, se tiene que efectivamente la parte imputada -hoy accionante- solicitó la cesación de su detención preventiva que le fue rechazada, por lo que interpuso su recurso de apelación alegando que para la aplicación de la detención preventiva es necesario que concurren los dos requisitos previstos en el art. 233 del CPP; así, el Juez de la causa, al haber dispuesto dicha medida cautelar en su contra ante la concurrencia de solo uno de los requisitos obró injustamente, pues debió observar la jurisprudencia constitucional establecida en la SCP 0339/2012.

En ese sentido, los Vocales demandados resolvieron lo alegado por la parte imputada -actualmente accionante-, señalando que de acuerdo a las circunstancias propias, como es la concurrencia de flagrancia, el análisis del Juez a quo sería correcto, pues el "art. 393.4", establece que podrá solicitarse la detención preventiva cuando concurra alguno de los requisitos

establecidos en el art. 233, ambos del CPP; así, -a consideración de estas autoridades judiciales demandadas- la "SC 339/2012", no es aplicable a la presente problemática, refiriendo a la naturaleza especial en la que se está desarrollando el proceso penal, cual es en base de la Ley de Modificaciones al Sistema Normativo Penal, además que al tratarse de delitos flagrantes, no viene a ser pertinente la aplicación de dicha jurisprudencia que es destinada al procedimiento "común". Por lo que, consideraron que "...el juez de la causa al disponer la detención preventiva por la concurrencia del num.1 del art 233 ha obrado con criterio legal ceñido en el art. 393 ter..." (sic).

De lo antes referido, este Tribunal Constitucional Plurinacional encuentra una evidente vulneración del derecho al debido proceso vinculado directamente con el derecho a la libertad del accionante, pues los Vocales demandados expresamente señalaron que los razonamientos vertidos en la SCP 0339/2012, en lo referente a la concurrencia de los dos requisitos establecidos en el art. 233 del CPP, no alcanzan ni son de aplicación a procesos desarrollados ante la concurrencia de flagrancia; ello, sin observar que este Tribunal, ya estableció que: "...para la procedencia de la detención preventiva en procedimientos inmediatos para delitos flagrantes, también son exigibles los requisitos del art. 233 del CPP, ello en atención a que conforme lo determina el bloque de constitucionalidad la regla es la libertad, y la excepción la privación de libertad de ahí que corresponde la interpretación restrictiva del art. 393 ter. Inc. 4) pues una interpretación simplemente literal conforme lo desvirtúa la SCP 2590/2012 podría lesionar el principio de proporcionalidad, al grado de que una persona que por ejemplo sea encontrada hurtando una fruta para alimentarse tendría necesariamente que ser detenida preventivamente o una persona con sentencia absolutoria tendría que seguir esperando como detenido preventivo a la ejecutoria de su proceso, aspecto no considerado por los vocales demandados..." (SCP 1556/2014 de 1 de agosto [las negrillas son nuestras]).

Por los motivos expuestos, este Tribunal se encuentra impelido de conceder la tutela impetrada disponiendo que las autoridades judiciales demandadas emitan una nueva resolución considerando los fundamentos establecidos en la presente Sentencia Constitucional Plurinacional, salvo que por el carácter provisional de las medidas cautelares, la situación jurídica del accionante se haya visto modificada.

En consecuencia, el Tribunal de garantías, al denegar la tutela solicitada, no obró correctamente.

POR TANTO

El Tribunal Constitucional Plurinacional, en su Sala Tercera; 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 07/2014 de 7 de mayo, cursante de fs. 22 a 26 vta., pronunciada por la Sala Penal Segunda del Tribunal Departamental de Justicia de Oruro; y en consecuencia:

1ºCONCEDER la tutela solicitada, en lo que respecta a los presupuestos procesales que dieron lugar a su detención preventiva.

2ºDisponer dejar sin efecto la Resolución 41/2014, debiendo emitirse un nuevo fallo considerando los fundamentos de la presente Sentencia Constitucional Plurinacional.

Regístrese, notifíquese y publíquese en la Gaceta Constitucional Plurinacional.

Fdo. Dra. Neldy Virginia Andrade Martínez  
MAGISTRADA

Fdo. Dr. Ruddy José Flores Monterrey  
MAGISTRADO